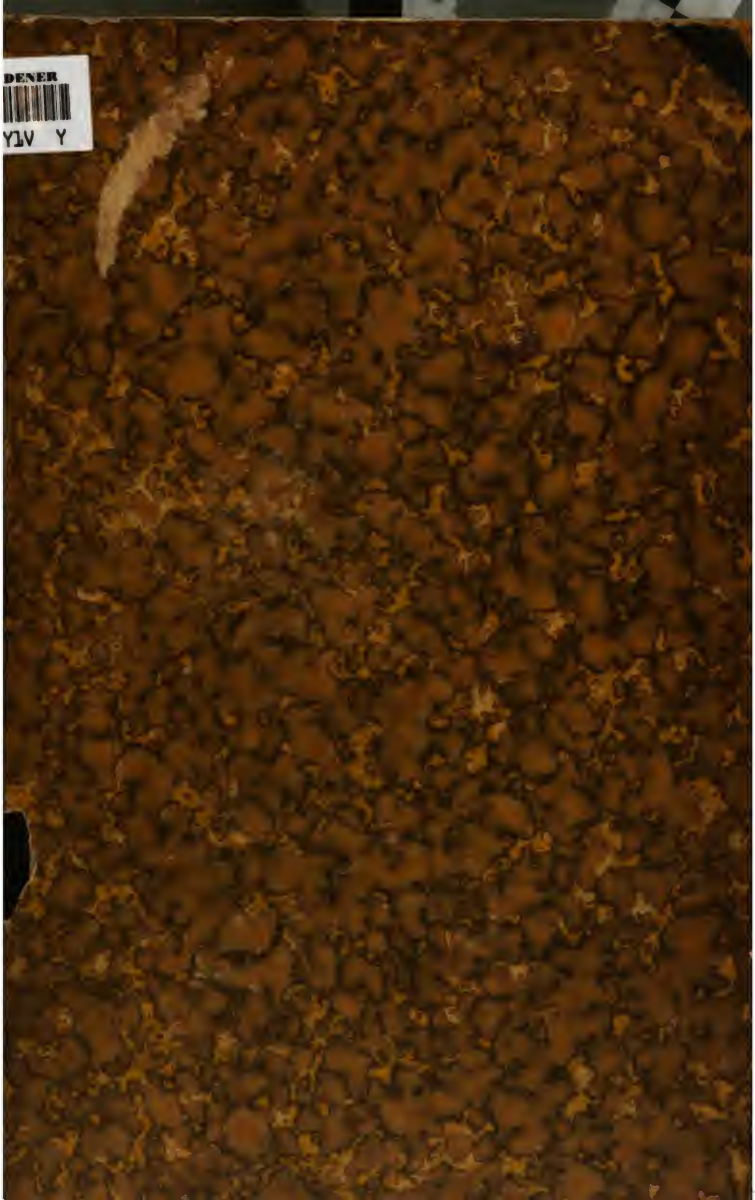
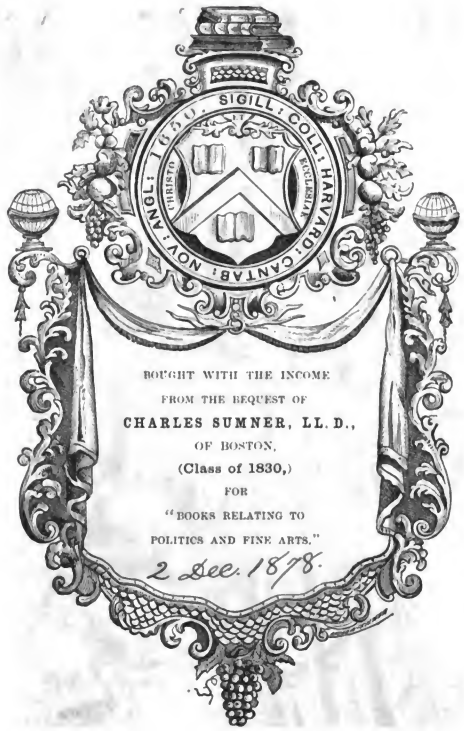

DENER
Y1V Y

Soc 2948.30



BOUGHT WITH THE INCOME
FROM THE BEQUEST OF
CHARLES SUMNER, LL. D.,
OF BOSTON,
(Class of 1830,)
FOR
"BOOKS RELATING TO
POLITICS AND FINE ARTS."
2 Dec. 1878.

Handbuch

des

deutschen Strafrechts.

In Einzelbeiträgen

von

Geh. Ober-Postrath und Prof. Dr. Dambach, Prof. Dr. Dochow, Strafanstalts-Director Ekert, Prof. Dr. Engelmann, Prof. Dr. Geyer, Prof. Dr. Heinze, Prof. Dr. Paul Hinschius, Prof. Dr. v. Holtzendorff, Prof. Dr. John, Stadtrichter Dr. Paul Kayser, Prof. Dr. v. Krafft-Ebing, Prof. Dr. Liman, Prof. Dr. Merkel, Appell.-Ger.-Rath Meves, Kamm.-Ger.-Rath Schaper, Gen.-Staats-Anw. Dr. v. Schwarze, Prof. Dr. Skrzeczka, Prof. Dr. Teichmann, Prof. Dr. Wahlberg,

herausgegeben

von

Dr. Fr. v. Holtzendorff.

Vierter (Supplement-) Band.

Ergänzungen zum Deutschen Strafrecht.

Berlin SW., 1877.

Verlag von Carl Habel

(C. G. Lüderitz'sche Verlagsbuchhandlung).

33 Wilhelm-Straße 33.

Ergänzungen

zum

deutſchen Strafrecht.

In Einzelbeiträgen

von

Geh. Ober-Poſtrath und Prof. Dr. Dambach, Prof. Dr. Dochow, Strafanſtalts-Director Ekert, Prof. Dr. Geyer, Prof. Dr. Paul Hinſchius, Stadtrichter Dr. Paul Kayſer, Prof. Dr. v. Krafft-Ebing, Prof. Dr. Merkel, Appell.-Ger.-Rath Meves, Gen.-Staats-Anwalt Dr. v. Schwarze, Prof. Dr. A. Teichmann,

herausgegeben

von

Dr. Fr. v. Holtzendorff.

Berlin SW., 1877.

Verlag von Carl Habel

(C. G. Lüderitz'ſche Verlagsbuchhandlung).

33 Wilhelm-Straße 33.

VII. 707
Soc 2948.30
HARVARD COLLEGE LIBRARY
1878, Dec. 2.
Sumner fund.

Vorwort.

Den nächsten Anlaß zur Herausgabe der nachfolgenden „Ergänzungen“ boten die durch die Strafgesetz-Novelle von 1876 herbeigeführten Veränderungen des Strafgesetzbuchs. Unter den Verfassern der im Handbuch des deutschen Strafrechts abgedruckten Beiträgen waren nicht Wenige, die mir den Wunsch kund gaben, in Gemäßheit der veränderten Gesetzesbestimmungen ihren früheren Abhandlungen Nachträge hinzuzufügen.

Nachdem ich mich in der Hauptsache der Zustimmung fast sämmtlicher Mitarbeiter versichert hatte, schien es mir angemessen, den Plan der „Ergänzungen“ über die Grenzen des unbedingt Nothwendigen hinaus zu erweitern. Es schien nützlich und den Besitzern des „Handbuchs“ wahrscheinlich willkommen, die in der Zwischenzeit seit dessen Erscheinen gesammelten Erfahrungen der Gerichtspraxis berücksichtigt und zu verwerthet zu sehen.

Unvermeidlich war ferner bei der Herausgabe des „Handbuchs“ eine Reihe von Lücken und Fehlern, für die der Herausgeber die Verantwortlichkeit übernehmen mußte, nachdem er seine redaktionelle Einwirkung auf die einzelnen Beiträge grundsätzlich sehr erheblich eingeschränkt hatte, um der Individualität der Herren Mitarbeiter ihr vollstes Recht wahren zu können.

Die Ansicht des Herausgebers war diese:

Bei der Herausgabe eines Sammelwerkes, zu dem bedeutende, auf schriftstellerische Selbständigkeit bedachte Männer ihre Mitwirkung leihen, kann es nicht darauf ankommen, alle Ungleichheiten in der Be-

handlung des Stoffes künstlich einzuebnen, obschon zugegeben werden mag, daß über die Ausdehnung des redaktionellen Interventionsrechts in solchen Fällen sehr verschiedenartige Meinungen bestehen können.

Dem Herausgeber selbst genügt es, daß von den berufensten Fachkennern die Nützlichkeit des Planes anerkannt wurde, der dem Unternehmen des „Handbuchs" zu Grunde liegt, und daß von nicht Wenigen auch die Durchführungsweise in den wesentlichen Stücken gebilligt ist. Es wäre auch in Wirklichkeit nicht zu begreifen, weswegen bei der Herstellung umfassender, nach einem größeren Maßstabe angelegter Werke der Rechtswissenschaft der Gedanke der Arbeitstheilung von der Hand gewiesen werden sollte, nachdem in der Arzneikunde gegenüber der Einheitlichkeit des menschlichen Organismus es unbeanstandet geschah, daß Lehrbücher der Pathologie und Therapie von Männern gemeinschaftlich hergestellt wurden, deren wissenschaftliche Ansichten und praktische Erfahrungen durchaus nicht überall zusammenstimmen.

Schwerlich wird jemand behaupten, daß in der Gegenwart ein Strafrechtslehrer zu finden ist, der alle Theile der philosophischen Rechtslehre, der Strafrechtsgeschichte, der medizinischen und juristischen Zurechnungslehre, des Gefängnißwesens, der Strafpolitik und Kriminalstatistik, oder gar alle einzelne Deliktsarten mit derselben Genauigkeit erforscht hätte.

Vielmehr ist zu sagen, daß innerhalb der Strafrechtswissenschaft wiederum jeder Fachkenner zum Spezialisten geworden ist und zwar ohne Unterschied, ob jemand vorzugsweise auf die Feststellung der sogenannten allgemeinen Grundlehren, unbekümmert um deren Anwendung im Einzelnen, oder auf gewisse besondere Arten des Vergehens oder der Strafe seine Studien gerichtet hat.

Angesichts dieser Thatsache hat es für selbständig denkende Leser eine durchaus untergeordnete Bedeutung, ob zwischen den einzelnen Theilen eines Sammelwerkes unverdeckte Widersprüche offen hervortreten oder nicht. Denn der verhüllten Inkonsequenzen und künstlich verschleierter Widersprüche giebt es auch in manchen guten Lehrbüchern nicht wenige. Weist doch jedes umfassende Gesetzgebungswerk innerhalb seiner selbst vor dem tiefer eindringenden Blicke Widersprüche oft genug auf.

Eben deßwegen konnte der Herausgeber des „Handbuchs" und der „Ergänzungen", es weder als sein Recht noch als seine Pflicht ansehen, in Beziehung auf die in einzelnen Theilen hervortretenden Widersprüche ein schiedsrichterliches Amt auszuüben oder ein Ausgleichungsverfahren einzuleiten.

Den von den Kritikern zu besorgenden Vorwurfe, daß er zur Herbeiführung einer äußerlichen Einheit zu wenig gethan habe, würde er weitaus lieber tragen, als die Befürchtung, daß er der wissenschaftlichen Selbständigkeit seiner Mitarbeiter um eines Haares Breite zu nahe getreten sei.

Als ein erheblicher Mangel erschien es mit Recht, daß im zweiten Bande des Handbuchs die Lehre von den sog. Antragsdelikten den ihr gebührenden Platz nicht gefunden hatte. Im Zusammenhange mit den gerade hierbei tiefer eingreifenden Aenderungen der Strafgesetz-Novelle ist diese Materie nunmehr einheitlich von Herrn Professor Dr. Dochow für die Ergänzungen ausgearbeitet worden.

Herrn Prof. Dr. Hinschius und Herrn Stadtrichter Dr. Kayser verdankt dieser Ergänzungsband Beiträge, die an die früher erschienenen Bände des Handbuchs unmittelbar sich nicht anknüpfen lassen.

Insofern der Titel der „Ergänzungen" nothwendiger Weise auf Lücken oder Mängel eines bereits vorhandenen Werkes hinweist, könnte bezweifelt werden, ob derselbe gegenüber diesen Abhandlungen des nachfolgenden Bandes überall zutreffend ist. Man könnte bestreiten, daß die Materien des Preßstrafrechts, des Nachdrucks, der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Geistlichen, in den Rahmen des allgemeinen Strafrechts hineingehören.

Berner hat in der Vorrede zur neuesten Ausgabe seines Lehrbuchs mit Recht betont, daß es nicht Aufgabe des Rechtsunterrichts oder der Lehrbücher ist, sich mit allen beliebigen Polizeistrafnormen darstellend zu befassen. Andererseits aber scheint festzustehen, daß die theoretischen Grenzen der Strafrechtslehre durchaus nicht zusammenfallen mit den jeweiligen Paragraphen eines Strafgesetzbuches. Die Rechtsgrundsätze, die in der Behandlung der Presse, des Nachdrucks, des geistlichen Amtes strafwissenschaftlich zur Geltung kommen, sind von so großer Bedeutung,

daß es dem Herausgeber nützlich erschien, sie in Zusammenhang mit den allgemeinen Lehren zu erhalten.

Aus mehr äußerlichen Gründen der Zweckmäßigkeit ist endlich das partikulare Reichsstrafrecht von Elsaß-Lothringen anhangsweise aufgenommen worden. Die so wichtige Frage nach dem Verhältniß des Reichsstrafrechts zum Landesstrafrecht gewinnt eine eigenthümliche Färbung in allen solchen Fällen, in denen das allgemeine Strafrecht des Reichs mit dem besonderen Reichsstrafrecht in dem Reichslande in Widerspruch steht oder zu stehen scheint. Der Herausgeber erwartet, daß die in Einzelheiten weit eingehende, von Herrn Stadtrichter Dr. Kayser gelieferte Darstellung des reichsländischen Strafrechts als willkommene Zugabe aufgenommen werde.

Schließlich ist nach diesem kurzen Rechenschaftsbericht noch zweierlei zu bemerken. Einmal, daß der Druck seit dem Beginn des Unternehmens, im Frühjahr 1876, sich durch lange Unterbrechungen verzögerte, so daß in den zeitlich früher abgelieferten Abhandlungen nicht genau derselbe Standpunkt genommen werden konnte, wie im gegenwärtigen Augenblicke des Abschlusses. Sodann habe ich meinem verehrten Amtsgenossen, Prof. Dr. Dochow, für die mir freiwillig angetragene und unermüdlich in Rath und That gewährte Unterstützung meinen aufrichtigsten Dank zu sagen.

München im August 1877.

Der Herausgeber.

Inhalt.

I. Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht.

Von Paul Kayser. S. 1—65.

(Ergänzungen zum Handbuch. Bd. II. S. 3—22.)

Seite.

§ 1. Einleitung 3

Erster Abschnitt.

I. Uebersicht der nach Erlaß des Reichsstrafgesetzbuches ergangenen Landesgesetze und Verordnungen.

§ 2. Allgemeine Uebersicht 5
§ 3. Preußen 6
§ 4. Bayern 8
§ 5. Sachsen 10
§ 6. Württemberg 12
§ 7. Hessen 14
§ 8. Baden 15
§ 9. Sachsen-Weimar 17
§ 10. Mecklenburg-Schwerin 19
§ 11. Mecklenburg-Strelitz 21
§ 12. Braunschweig 21
§ 13. Oldenburg 23
§ 14. Sachsen-Meiningen 24
§ 15. Sachsen-Altenburg 24
§ 16. Sachsen-Coburg-Gotha 25
§ 17. Anhalt 26
§ 18. Schwarzburg-Rudolstadt 27
§ 19. Schwarzburg-Sondershausen 27
§ 20. Waldeck 28
§ 21. Reuß ältere Linie 29
§ 22. Reuß jüngere Linie 29
§ 23. Lippe (Detmold) 29
§ 24. Schaumburg-Lippe 31
§ 25. Lübeck 31
§ 26. Bremen 31
§ 27. Hamburg 32
§ 28. Elsaß-Lothringen 33

Seite.

Zweiter Abschnitt.

Dogmatische Darstellung.

§ 29. Vorbemerkung 39
§ 30. Die der landesgesetzlichen Ausführung vom R.St.G.B. überlassenen Bestimmungen 40
§ 31. Die durch ausdrücklichen Verzicht des R.Str.G.B. der Landesgesetzgebung belassenen Gebiete 43
§ 32. Das Schweigen des Reichsstrafgesetzbuches 50
§ 33. Die der Landesgesetzgebung auferlegten Schranken 51
§ 34. Uebergangsbestimmungen 55
§ 35. Die ausschließliche Geltungskraft des Reichsstrafgesetzbuches 56

II. Räumliche Ausdehnung des Strafgesetzes.

Von v. Schwarze. S. 67—72.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 230 ff.)

§ 1. Von Inländern im Auslande begangene Delikte 69
§ 2. Von Ausländern im Auslande begangene Delikte 71

III. Die Auslegung des Strafgesetzes.

Von Merkel. S. 73—86.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 67 f.)

§ 1. Vorbemerkungen 75
§ 2. Redaktionsversehen 76
§ 3. Parlamentarische Verhandlungen 81
§ 4. Analogie 83

IV. Begriff und allgemeiner Thatbestand des Verbrechens.

Von Geyer. S. 87—96.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 85—148. Schaper.)

§ 1. Begriff des Verbrechens 89
§ 2. Eintheilungen der Verbrechen 90
§ 3. Allgemeiner Thatbestand der Verbrechen 92
§ 4. Insbesondere Nothstand und Nothwehr 93

V. Die Zurechnungsfähigkeit und der verbrecherische Wille im Allgemeinen.

Von Geyer. S. 97—107.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 149—218.)

§ 5. Die Zurechnungsfähigkeit und der verbrecherische Wille im Allgemeinen 99
§ 6. Rechtsirrthum insbesondere 99

Seite.
§ 7. Zurechnungfähigkeit 101
§ 8. Kindheit 102
§ 9. Jugend 104
§ 10. Actio libera in causa 106
§ 11. Irrthum in Thatsachen 106
§ 12. Der verbrecherische Wille 107

VI. Neuere Forschungen und Erfahrungen auf dem Gebiete der gerichtlichen Psychopathologie seit 1870.

Von v. Krafft-Ebing. S. 109—138.

§ 1. Vorbemerkung 111

Erster Abschnitt.

Die erbliche (organische) Belastung.

§ 2. Bedeutung der Erblichkeit 112
§ 3. Die erbliche neuropathische Konstitution 113
§ 4. Die erbliche Krankheit 115

Zweiter Abschnitt.

Das moralische Irresein.

§ 5. Natur des moralischen Irreseins 118
§ 6. Kennzeichen des moralischen Irreseins 119
§ 7. Untersuchung des moralischen Irreseins 121

Dritter Abschnitt.

Das Handlungsirresein.

§ 8. Feststellung des Begriffes und Anwendungen 123
§ 9. Ergebnisse 124

Vierter Abschnitt.

Der Verfolgungswahnsinn.

§ 10. Erscheinungen des Verfolgungswahnsinns 125
§ 11. Forensische Bedeutung des Verfolgungswahnsinns 127

Fünfter Abschnitt.

Der Querulantenwahnsinn.

§ 12. Die Querulanten 126
§ 13. Forensische Beurtheilung 128

Sechster Abschnitt.

Das epileptische Irresein.

§ 14. Die Epilepsie 129
§ 15. Epileptische Dämmerzustände 130
§ 16. Transitorisches Irresein der Epileptischen 130

Seite.

Siebenter Abschnitt.

Das hysterische Irresein.

§ 17. Chronische psychopathische Zustände der Hysterischen 131
§ 18. Transitorische psychopathische Zustände der Hysterischen 132

Achter und neunter Abschnitt.

Die Trunksucht.

§ 19. Die Entartungen durch Alkoholmißbrauch 133
§ 20. Delirium tremens 134
§ 21. Die pathologischen Rauschzustände 135
§ 22. Akute pathologische Rauschzustände 136
§ 23. Die gerichtsärztliche Untersuchung 137

Zehnter Abschnitt.

Pathologische Affektzustände.

§ 24. Die Affekte 138
§ 25. Psychologische und pathologische Beurtheilungsweise 138

VII. Theilnahme Mehrerer an einem Verbrechen und Begünstigung.

Von Geyer. S. 139—178.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 318—428.)

Erster Abschnitt.

Theilnahme.

§ 1. Zur Begriffsbestimmung 141
§ 2. Scheinbare Anstiftung 142
§ 3. Die sog. versuchte Anstiftung und der § 49a. Str.G.B. im Allgemeinen 143
§§ 4. 5. Insbesondere. I. Die Aufforderung zur Begehung eines Verbrechens und zur Theilnahme an einem solchen 148
§ 6. II. Die Annahme der Aufforderung, III. Das Erbieten und IV. Die Annahme des Erbietens nach § 49a 154
§§ 7. 8 Bedingte Strafbarkeit mündlich ausgedrückten Aufforderns oder Erbietens, sowie der Annahme eines solchen 156
§ 9. Strafdrohungen des § 49a 160
§ 10. Agents provocateurs. Anstiftung zum Versuch 161
§ 11. Anstiftungsmittel 162
§ 12. Besondere persönliche Verhältnisse des Thäters und des Anstifters . 162
§ 13. Rücktritt des Angestifteten oder des Anstifters 163
§ 14. Bethülfe 165
§ 15. Mittthäterschaft, Complott, Bande 167

Zweiter Abschnitt.

Begünstigung.

§ 16. Zur Begriffsbestimmung 170
§ 17. Zusammentreffen von Theilnahme und Begünstigung betr. desselben Verbrechens 172

Seite.
§ 18. Weiteres über den Thatbestand 174
§ 19. Strafe der Begünstigung 176
§ 20. Begünstigung durch Unterlassungen. Nichtanzeige 177

VIII. Uebersicht über die gegenwärtig in Deutschland geltende Gefängnißgesetzgebung.

Von Ekert. S. 179–205.
(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 475 ff.)

Erster Abschnitt.

Die reichsrechtlich geordneten Materien des Strafvollzugs.

§ 1. Früherer Rechtszustand vor dem Reichsstrafgesetzbuch 181
§ 2. Arten von Freiheitsstrafen im Deutschen R.Str.G.B. 182
§ 3. Arbeitszwang und Beschäftigung der Gefangenen 183
§ 4. Außenarbeit im Freien 185
§ 5. Die Einzelhaft 186
§ 6. Berechnungsweise der Strafdauer 188

Zweiter Abschnitt.

Die reichsrechtlich nicht geordneten Materien des Strafvollzugs.

§ 7. Rechtlich zu ordnende Punkte des Strafvollzugs im Allgemeinen . . 189
§ 8. Zusammenstellung der Strafvollzugs-Gesetze und Verordnungen . . 190
§ 9. Badische Bestimmungen 193
§ 10. Vollzugsverordnungen 196
§ 11. Die Bestimmung des Haftsystems 197
§ 12. Organisation 198
§ 13. Disziplinarstrafen 200
§ 14. Beschäftigung der Gefangenen. Körperpflege 201
§ 15. Allgemeine Behandlung 202
§ 16. Polizeiaufsicht und korrektionelle Nachhaft 202
§ 17. Vorläufige Entlassung 203

IX. Die Strafanwendung durch den Richter.

Von Merkel. S. 207–236.
(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 547.)

§ 1. Ueber das Strafmaß 209
§ 2. Die mildernden Umstände 215
§ 3. Der Rückfall 221
§ 4. Die ideale Konkurrenz 225
§ 5. Die Gesammtstrafe des § 74 231
§ 6. Zu § 79 des Reichsstrafgesetzbuchs 233

X. Die Antragsdelikte im Reichsstrafrecht.

Von Dochow. S. 237–285.
(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 628 f.)

Erster Abschnitt.

§ 1. Begriff und Stellung der Antragsdelikte 239

Seite.

Zweiter Abschnitt.

§§ 2–4. Geschichtliche Entwickelung 247

Dritter Abschnitt.

§§ 5. 6. Die Antragsdelikte des Reichsstrafrechts 251

Vierter Abschnitt.

§§ 7. 8. Begründung der Antragsdelikte 254

Fünfter Abschnitt.

Stellung des Antrages.

§§ 9. 10 I. Berechtigung zur Stellung des Antrages 264
§ 11. II. Frist zur Stellung des Antrages 272
§ 12. III. Form und Inhalt des Antrages 274

Sechster Abschnitt.

Zurücknahme des Antrages.

§§ 13. 14. I. Zulässigkeit der Zurücknahme des Antrages 277
§ 15. II. Berechtigung zur Zurücknahme des Antrages 281
§ 16. III. Frist zur Zurücknahme des Antrages 282
§ 17. IV. Form und Inhalt der Zurücknahme des Antrages 282

XI. Die Verbrechen gegen den Staat.

Von Meves. S. 287–352.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 1–212.)

Hochverrath 289

Landesverrath 293

§ 1. Das Nehmen von Diensten 294
§ 2. Das Waffentragen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen 296
§ 3. Strafe 297

Majestätsbeleidigung und feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten 298

Widerstand gegen die Staatsgewalt 306

§ 1. Widerstand gegen einen Vollstreckungsbeamten 306
§ 2. Nöthigung in Beziehung auf eine Amtshandlung 313
§ 3. Widerstand gegen Forst- und Jagdbeamte 316

Verbrechen und Vergehen wider die öffentliche Ordnung 323

§ 1. Kanzelmißbrauch 323
§ 2. Vergehen an öffentlichen Hoheitszeichen 326
§ 3. Vergehen in Bezug auf den Militärdienst 327
§ 4. Strafbare Verleitung zur Auswanderung 334
§ 5. Verletzung kaiserlicher Verordnungen 337

Die Amtsverbrechen 338

§ 1. Im Allgemeinen 339
§ 2. Bruch der Amtsverschwiegenheit 342
§ 3. Ungehorsam und falsche Berichterstattung 346
§ 4. Strafen 351

Seite

XII. Zweikampf.

Von Teichmann. S. 353—360.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 381 ff.)

§ 1. Gesetzgebung 355
§ 2. Rechtsprechung 358
§ 3. Literatur 359

XIII. Verbrechen gegen die leibliche Unversehrtheit.

Von Geyer. S. 361—384.

(Ergänzungen zum Handbuch III S. 515—564.)

§ 1. Absicht bei der Körperverletzung im Allgemeinen. Züchtigungsrecht insbesondere 363
§ 2. Körperverletzung und Realinjurie. — Körperverletzung u. Mißhandlung 365
§ 3. Classification der Körperverletzungen im Allgemeinen. Einfluß von Absicht und Fahrlässigkeit hierauf 366
§ 4. Zur Entstehungsgeschichte des § 223a und der neuen Formulierung der §§ 228 und 232 368
§ 5. Der § 223a insbesondere 371
§ 6. Der als Uebertretung strafbare Waffengebrauch 374
§ 7. Schwere Körperletzung 375
§ 8. Tödtliche Verletzung 377
§ 9. Fahrlässige Körperverletzung mit Außerachtlassung der Berufspflicht . 377
§ 10 Buße 378
§ 11. Retorsion 379
§ 12. Schlägerei 379
§ 13. Der § 232 381
§ 14. Die Vergiftung insbesondere 382

XIV. Verbrechen gegen die persönliche Freiheit.

Von Geyer. S. 385—402.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 565—618.)

§ 1. Allgemeines 387
§ 2. Die Nöthigung insbesondere 390
§ 3. Bedrohung 394
§ 4. Freiheitsberaubung 398
§ 5. Menschenraub 400
§ 6. Entführung 402

XV. Diebstahl und Unterschlagung.

Von Merkel. S. 403—463.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 621 ff.)

Diebstahl und Unterschlagung 405
§ 1. Zu § 242 des R.Str.G.B. 405
§ 2. Zu § 243 406

Seite.

§ 3. Zu § 244 und 245 409
§ 4. Zu § 246 412
§ 5. Zu § 247 414

Raub und Erpressung 416

Begünstigung und Hehlerei 419

§ 7. Natur der Begünstigung 419
§ 8. Zu § 257 425
§ 9. Zu § 259 und 260 429

Betrug und Untreue 432

§ 10. Zu § 263 432
§ 11. Gründungsschwindel 436
§ 12. Zu § 266 440

Urkundenfälschung 441

§ 13. Zu § 267. Der Begriff der Urkunde 441
§ 14. Der Gebrauch der Urkunde 447
§ 15. Zu § 275 450

Bankerutt 450

§ 16. Die Bestimmungen der Konkursordnung im Allgemeinen 450
§ 17. Die Bestimmungen der Konkursordnung im Einzelnen 451

Strafbarer Eigennutz ꝛc. 455

§ 18. Zu den §§ 284—86 455
§ 19. Die Fälschung von Fabrik- und Waaren-Zeichen (Ges. üb. Markenschutz) 456
§ 20. Zu den §§ 288 ff. 460

Sachbeschädigung 463

§ 21. Zu den §§ 303 f. 463

XVI. Nachdruck und Nachbildung.

Von Dambach. S. 465 – 496.
(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 1019—1047.)

§ 1. Allgemeine Uebersicht der Literatur und Gesetzgebung 467
§ 2. Geschichtliche Entwickelung 470
§ 3. Rechtsphilosophische Begründung des Urheberrechts und des Nachdrucksverbots 473
§ 4. Stellung des Urheberrechts und des Nachdrucks ꝛc. im Rechtssysteme, insbesondere im Strafrecht 476
§ 5. Nachbildung von Werken der bildenden Künste, von Mustern und Modellen, von Photographieen, von patentirten Erfindungen und von Waarenbezeichnungen 479
§ 6. Die rechtlichen Folgen der unerlaubten Nachbildung 488

Anhang.

I. Die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Kirchen- und Religionsbeamten, namentlich der Geistlichen, nach den neuesten deutschen, insbesondere preußischen Spezialgesetzen.

Von Hinschius. S. 497—543.

Seite.

§ 1. Einleitung 499

Die einzelnen Vergehen.

§ 2. 1. Ueberschreitungen der Grenzen der Straf- und Zucht- (Disciplinarstraf-) Gewalt 503

§ 3. 2. Die Verletzungen der staatlichen Vorschriften in Betreff der Besetzung kirchlicher Aemter, sowie der Neuerrichtung von solchen 518

§ 4. 3. Die Vornahme von Amtshandlungen nach staatlicher Aberkennung des Kirchenamtes 539

§ 5. 4. Die weiteren Strafbestimmungen der hessischen Gesetzgebung . . 543

II. Das Reichspreßrecht.

Von Kayser. S. 545—638.

Erster Abschnitt.

Geschichtliche Uebersicht.

§ 1. Im alten Deutschen Reich 547

§ 2. Im Deutschen Bund 549

§ 3. Im neuen Deutschen Reich 553

Zweiter Abschnitt.

Dogmatische Darstellung.

Erstes Kapitel. Der sachliche Umfang des deutschen Preßrechts.

§ 1. Im Allgemeinen. Reichs- und Landespreßrecht 556

§ 2. Gegenstand des Preßrechts 562

§ 3. Weitere Erörterung des gegenständlichen Gebietes der Verbreitung . 566

§ 4. Der Gewerbebetrieb der Presse 568

Zweites Kapitel. Der Wirkungskreis des deutschen Preßrechts hinsichtlich der Personen und deren Pflichten.

Vorbemerkung 572

§ 1. Die Immunitäten 573

§ 2. Der Drucker 575

§ 3. Der Verleger 576

§ 4. Verfasser. Herausgeber. Einsender 578

§ 5. Der Redakteur. Seine Fähigkeit 580

§ 6. Der Redakteur. Seine Pflichten 584

Seite.

Drittes Kapitel. Verantwortlichkeit für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen.

§ 1. Die verschiedenen Systeme 590
§ 2. Die strafrechtliche Haftung im Allgemeinen 594
§ 3. Die strafrechtliche Haftung bei periodischen Druckschriften 597
§ 4. Fahrlässigkeiten 599

Viertes Kapitel. Strafausschließungsgründe.

§ 1. Der Strafantrag 604
§ 2. Die Verjährung 605

Fünftes Kapitel. Von den einzelnen Preßvergehen und -Uebertretungen und deren Bestrafung.

§ 1. Verbreitung verbotener und in Beschlag genommener Druckschriften . 608
§ 2. Verbot von Veröffentlichungen wegen ihres — an sich nicht strafbaren — Inhalts 612
§ 3. Wissentlich falsche Angaben rücksichtlich der Formvorschriften . . . 616
§ 4. Preßpolizeiliche Uebertretungen 618

Sechstes Kapitel. Die Beschlagnahme.

§ 1. Im Allgemeinen 620
§ 2. Zulässigkeit der nicht-richterlichen Beschlagnahme 623
§ 3. Umfang der Beschlagnahme 625
§ 4. Verfahren nach erfolgter Beschlagnahme 627

Siebentes Kapitel. Von der Zuständigkeit und dem gerichtlichen Verfahren.

§ 1. Im Allgemeinen 631
§ 2. Die Uebertretungen 634
§ 3. Die Zeugnißpflicht 634

III. Uebersicht des Sonderstrafrechts von Elsaß-Lothringen.

Von Kayser. (S. 637—744.)

Einleitung 639

Erster Abschnitt.

Allgemeine Grundsätze.

§ 1. Strafarten 641
§ 2. Rückfall, mildernde Umstände, Verjährung 643

Zweiter Abschnitt.

Die Sonderrechtsmaterien, welche ausdrücklich im Einführungs-Gesetz aufrecht erhalten sind.

Erstes Kapitel. Die Preßgesetzgebung.

§ 1. Geschichte und Begriff der Preßdelikte 644
§ 2. Allgemeine Lehren 646

Besonderer Theil.

A. Preßpolizei.

§ 1. Der Buchdruck 649
§ 2. Der Buchhandel 651
§ 3. Die periodische Presse 651

Seite.

§ 4. Theatralische Aufführungen 654
§ 5. Bild- und Druckwerke der Kunst und des Gewerbes 654
§ 6. Kolportage und Verbreitung 655
§ 7. Oeffentliches Plakatenwesen 655
§ 8. Oeffentliche Ausrufer und Sänger 656

B. Das materielle Preßrecht.

§ 1. Aufforderung zur Begehung strafbarer Handlungen 656
§ 2. Angriffe auf Staat, Religion, Sitte und deren konstitutive Elemente . 657
§ 3. Druck, Verkauf, Verbreitung verurtheilter Presserzeugnisse 660
§ 4. Verbreitung falscher Nachrichten 660
§ 5. Veröffentlichung gerichtlicher und staatlicher Akte 661
§ 6. Ungetreue Berichterstattung 662
§ 7. Preßübertretungen verschiedener Art 663
§ 8. Oeffentliche Sammlung von Strafgeldern 664

Zweites Kapitel. Preß- und Telegraphenrecht 665

Drittes Kapitel. Steuer- und Zollrecht.

Vorbemerkung 665
§ 1. Biersteuer 666
§ 2. Licenz 667
§ 3. Octroi 667

Viertes Kapitel. Fischereirecht

§ 1. Das Landesgesetz gegenüber den §§ 296 und 370 Nr. 4 R.Str.G.B. . 669
§ 2. Die Fischereiberechtigung 669
§ 3 Polizeiliche Einschränkungen der Fischereiberechtigung 670

Fünftes Kapitel. Jagdrecht.

§ 1. Das Landesgesetz gegenüber den §§ 292—296 R.Str.G.B. 672
§ 2. Die Jagdberechtigung 672
§ 3. Polizeiliche Einschränkungen 673

Sechstes Kapitel. Forstpolizeirecht.

§ 1. Vorschriften über die Forstwirthschaft 675
§ 2. Von der Bestrafung der Forstfrevel im Allgemeinen 679
§ 3. Verletzungen des Forstrayons 680

Siebentes Kapitel. Das Feldpolizeirecht.

§ 1. Feststellung des Begriffs und der Materie 682
§ 2. Die allgemeinen Grundsätze über Feldpolizeifrevel 683
§ 3. Die einzelnen Feldpolizeivergehungen 684

Achtes Kapitel. Vereins- und Versammlungsrecht.

Vorbemerkung 688
§ 1. Das Vereinsrecht 688
§ 2. Das Versammlungsrecht 689

Neuntes Kapitel. Holz-(Forst-)Diebstahl.

Vorbemerkung 690
§ 1. Die als delicta sui generis strafbaren Versuchs- oder Vorbereitungshandlungen 691
§ 2. Beschädigungen von Anpflanzungen und Bäumen 691
§ 3. Forst- und Holzdiebstahl im e. S. 692

Zehntes Kapitel. Die Strafgesetze über Schulversäumnisse. 693

Seite.

Dritter Abschnitt.

Die übrigen Sondermaterien des Landesstrafrechts.

Erstes Kapitel. Die Sicherheitspolizei im Allgemeinen. 694

Zweites Kapitel. Einzelne Zweige der Sicherheitspolizei.

§ 1. Auflauf 696
§ 2. Uebertretung der Vorschriften bei Herstellung und Gebrauch von Waffen, Pulver, explodirenden Stoffen, sowie von gefahrdrohenden gewerblichen Anlagen 698

Drittes Kapitel. Medizinal- und Gesundheitspolizei.

§ 1. Ausübung der Heilkunde und deren Nebenzweige 705
§ 2. Feilbieten, Handel und Zubereitung von Medikamenten und Giften . 707
§ 3. Irrenanstalten 709
§ 4. Ansteckende Krankheiten 710
§ 5. Beerdigungen und Begräbnißplätze 713

Viertes Kapitel. Wege-, Strom- und Bahnpolizei. 713

Fünftes Kapitel. Fahrpolizei. 716

Sechstes Kapitel. Das Sonderstrafrecht der einzelnen Gesellschaftsklassen.

§ 1. Vergehen der Bezirkstage 718
§ 2. Vergehungen im Amte 719
§ 3. Vergehungen auf den Gebieten der Industrie, Gewerbe und des Handels im Allgemeinen 722
(1. Patentwesen. — 2. Das Urheberrecht, der Schutz von Marken, von Mustern und Modellen. — 3. Schädigung der reichsländischen Industrie. — 4. Sonntagsfeier. — 5. Lehrlingswesen — Arbeitsbücher.)
§ 4. Vergehungen im eigentlichen Fabrikwesen 727
(1. Arbeitsdauer. — 2. Kinderarbeit. — 3. Koalitionsfreiheit. — 4. Hilfskassen.)
§ 5. Einzelne Vergehungen auf dem Gebiete des Handels 730
(1. Versteigerungen. — 2. Wucher. — 3. Lotterien. — 4. Maß, Münzen und Gewichte. — 5. Eheks. — 6. Börsen-, Fonds- und Handelsmakler, Wechselagenten.)
§ 6. Vergehungen einzelner Gewerbetreibenden 735
(1. Leihhäuser. — 2. Stellenvermittelungsgeschäfte. — 3. Auswanderungsagenten. — 4. Webereifabrikanten und -Arbeiter. — 5. Trödler. — 6. Gast- und Schankwirthe. — 7. Gewerbsmäßige Wahrsager.)
§ 7. Vergehungen einzelner Künstler und Handwerker 739
(1. Juweliere, Gold- und Silberwaarenarbeiter und Händler. — 2. Medaillenprägen. — 3. Bäcker und Schlächter. — 4. Hilfeleistung zur Vollstreckung von Todesurtheilen.)

Schlußwort 743

I.

Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht.

Von

Stadtrichter Dr. Paul Kayser.

(Ergänzungen zum Handbuch. Bd. II. S. 3—22.)

Literatur: Vgl. Handbuch II. S. 3–22, dazu: John, in der von Holtzendorff'schen Strafrechtzeitung 1871 S. 240 ff. u. S. 337 ff. — Meves, ebenda S. 545 ff. — Berner, Lehrb. 8. Aufl. 1876. S. 93 ff. — Meyer, Lehrb. 1875 S. 77–83. — von Bar, in der Pözl'schen Vierteljahrsschrift XIV S. 254 ff., S. 429 ff. — Von den Commentatoren noch Rubo: S. 119 ff., S. 214 ff.

§ 1.

Einleitung.

Schwieriger als zur Zeit Karls V. war die Aufgabe der Reichsstrafgesetzgebung in unseren Tagen. Damals war das Ziel ein mehr negatives; es galt, da „an viel orten offtermals wider recht vnd gute vernunfft gehandelt", zunächst nur arge Mißstände zu beseitigen, welche trotz der Zerfahrenheit des Reichskörpers noch neben den großen politischen und religiösen Kämpfen und Wirren in der ganzen Nation auf das Aeußerste fühlbar geworden waren[1]). Diesem Zweck des Gesetzes entspricht seine nur subsidiäre Geltung, welche auf dem Reichstage zu Regensburg im Jahre 1532 in Folge des Drängens verschiedener Reichsstände durch die Beifügung der salvatorischen Klausel erzwungen wurde. Anders war es im neuen deutschen Reich; diesem lag die Aufgabe ob, ein ausschließliches Gesetzbuch zu schaffen und unter Berücksichtigung einer Jahrhunderte langen partikulären Rechtsentwickelung und territorialen Selbstständigkeit diesen beiden Elementen neben den durch die Reichseinheit nothwendig gewordenen Normen Raum zu gönnen. Ohne Vorbild hat bei Lösung dieser Aufgabe Deutschland seinen eigenen Weg gehen müssen. Denn nicht einmal Großbritannien — hier unterscheidet sich das Strafgesetz- und -verfahren Schottlands in sehr wesentlichen Punkten von dem englischen —, am wenigsten aber die anderen Bundesstaaten dies- und jenseits des Weltmeeres haben die Einheit des Strafrechts zu verwirklichen vermocht[2]).

Die Abfindung, welche die Reichs- und Rechtseinheit den partikulären Gebilden zu entrichten hatte, zeigt sich zusammengestellt in den §§ 2–8 des

[1]) Vgl. Geib, Lehrb. I. S. 260 ff.

[2]) v. Holtzendorff in seiner StRZ. v. 1871 S. 19.

Einf.Ges. zum St.G.B., welche gerade um dieser Regelung willen den schwierigsten und wichtigsten Theil des Gesetzes ausmachen, aber auch deswegen nicht am wenigsten Tadel erfahren haben[3]). Der bei der Berathung dieses Einführungsgesetzes von dem Abg. Lasker gestellte Antrag[4]), ein deklaratorisches Gesetz über die noch in Kraft gebliebenen Landesgesetze zu erlassen, würde selbst bei seiner Verwirklichung kaum etwas Anderes als eine Zusammenstellung desjenigen Materials gewesen sein, das jetzt freilich mit einiger Mühe aus den Gesetzsammlungen der einzelnen Staaten zusammengeholt werden muß. Der naturgemäße Grenzstreit zwischen Reichs- und Landesstrafrecht wäre durch eine solche Zusammenstellung keineswegs aus der Welt geschafft, da erst hieraus wieder die zur Entscheidung der einzelnen Fragen nothwendigen allgemeinen Grundsätze hätten durch die Urtheilsfäller herausgefunden werden müssen. Das Einführungsgesetz hat daher selbst versucht, einzelne dieses Verhältniß regelnde Prinzipien aufzustellen und hierbei das bezügliche Einführungsgesetz für das Preuß. Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 als Vorlage benutzt. Auch hiergegen sollte man nicht zu sehr den Tadel richten. Die partikulären Rechtsbildungen waren in Preußen bei Erlaß des Strafgesetzbuches von 1851 von denen des Norddeutschen Bundes und Deutschen Reiches in den Jahren 1870 und 1871 nicht sehr unterschieden; auch in Preußen waren vier große Rechtsgebiete[5]) zusammen zu fassen und in ihren besonderen Eigenthümlichkeiten zu schützen. Für eine wissenschaftliche und abstrakte Gesetzgebung mußte daher das Preußische Vorbild eine nicht zu unterschätzende Bedeutung haben. Dagegen konnte der politische Einfluß auf die Handhabung des Strafrechts nicht ausbleiben, der freilich ein anderer ist, je nachdem Partikularrechte in einem Einheitsstaate oder in verschiedenen, von einander unabhängigen Bundesstaaten vorhanden sind. Schon darin liegt ein bedeutender Unterschied, daß der Einheitsstaat von dem ihm zustehenden Recht einer partikulären (provinziellen) Gesetzgebung einen mäßigeren Gebrauch macht, als dies Seitens des Territoriums im Bundesstaate geschieht.

Daß ungeachtet des einheitlichen Reichsstrafgesetzbuches die partikuläre Gesetzgebung sich in einem reichen Strome ergoß, wird die folgende Uebersicht der nach Erlaß des Reichsgesetzbuches ergangenen strafrechtlichen Anordnungen der Einzelstaaten ergeben.

---

[3]) Heinze, das Verhältniß des RStR. zum LStR. 1871. S. 2, 153. — Dagegen von Bar in der Krit. Vierteljahrsschr. XIV. S. 442.

[4]) Stenogr. Ber. 1870 S. 1177 f.

[5]) A.L.R., das Rhein. Str.G.B., die gem. Deutsch. Criminalgesetze und das in Hohenzollern-Sigmaringen recipirte Großh. Badische Str.G.B. Art. II. des Preuß. Einf.-Ges.

Erster Abschnitt.

I. Uebersicht der nach Erlaß des Reichsstrafgesetzbuches ergangenen Landesgesetze und Verordnungen.

Literatur: Heinze, Reichs- und Landesstrafrecht, S. 4—20; Meyer (Thorn), Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, Th. II: Einführungsgesetze; Rüdorff, Handausgabe des R.Str.G.B. 8. Aufl. S. 22—28; die Gesetzsammlungen der einzelnen Bundesstaaten.

§ 2.

Allgemeine Uebersicht.

Der Inhalt dieser nach dem Reichsstrafgesetzbuch in den einzelnen Deutschen Ländern erlassenen Gesetze und Verordnungen ist ein höchst verschiedener. Sie beziehen sich zum Theil auf bereits früher ergangene Verurtheilungen und suchen die damals eingetretenen Straffolgen mit den Grundsätzen des Reichsrechtes in Einklang zu bringen; zum Theil enthalten sie Uebergangsbestimmungen für die Beurtheilung solcher Straffälle, welche unter der Herrschaft des alten Str.G. begangen sind und nach dem R.Str.G.B. abgeurtheilt werden müssen. Sodann bestimmen sie, welche älteren Str.G. noch neben dem R.Str.G.B. in Kraft verbleiben sollen und ändern wieder andere im Einklang mit dem letzteren entsprechend ab. Vielfältig war auch eine Revision der Strafprozeß-Ordnungen nothwendig, und es mußten Abänderungen namentlich in Bezug auf die Zuständigkeit der Gerichte, die Strafvollstreckung und die Polizei-Aufsicht getroffen werden. Ferner wurden solche Bestimmungen des R.Str.G.B., welche den einzelnen Staaten eine Befugniß zur Ergänzung und Modifikation gewähren, von diesen in entsprechender Weise ergänzt. Endlich wurden ganz neue Bestimmungen rücksichtlich solcher Materien erlassen, in welchen auf Grund des Einf.Ges. die partikuläre Gesetzgebung zuständig war oder sich doch für zuständig hielt.

Die Form dieser Landesgesetze und Verordnungen ist von der jedesmaligen Verfassung des Landes abhängig; es muß jedoch bei dem Zwecke dieser Aufgabe von der Prüfung der Frage, ob auch in dem einzelnen Falle die Landesverfassung dem Buchstaben und Sinne nach gewahrt worden ist, füglich Abstand genommen werden. Nur sei noch bemerkt, daß in einzelnen Territorien gleichlautende Anordnungen getroffen worden sind, sei es, weil vermöge der Verfassungen der landesherrlichen Häuser eine sog. Kommunikation stattfand, wie bei den Mecklenburgischen Großherzogthümern, sei es wegen des zwischen den einzelnen Ländern bestehenden Unionsverhältnisses, wie bei dem Herzogthum Koburg und Gotha, sei es endlich wegen des schon seit längerer Zeit vorhandenen gleichen Rechtszustandes, wie bei den Thüringischen Staaten überhaupt.

§ 3.
Preußen.[1])

Seitens des Justiz-Ministers erging an die Beamten der Staatsanwaltschaft unter dem 28. Dezember 1870 eine „Allgemeine Verfügung, betreffend die Zuständigkeit der Gerichte in Strafsachen nach dem B.Str.G.B.". Im Allgemeinen hat diese Verfügung den prozessualen Charakter gewahrt und das materielle Verhältniß des gegenwärtigen Rechts zu dem früheren nicht weiter berührt[2]).

Seitens des Ministers des Innern und der Justiz ist sodann unter dem 21. Januar 1871 eine gemeinschaftliche Verfügung betr. die Ausführung der §§ 23—26 R.Str.G.B. erlassen worden, welcher Formulare für den Entlassungs-Ausweis und Verhaltungsvorschriften für vorläufig entlassene Strafgefangene beigefügt sind[3]). Endlich ist unter dem 12. April 1871 eine Instruktion des Ministers des Innern zur Ausführung der §§ 38 und 39 R.Str.G.B., die Stellung unter Polizeiaufsicht betreffend, ergangen.

Anderer sog. Ausführungsgesetze zum R.Str.G.B. hat sich Preußen enthalten, außer daß § 85 der Provinzial-Ordnung für die Provinzen Preußen, Brandenburg, Pommern, Schlesien und Sachsen vom 29. Juni 1875 die Zuständigkeit der Minister zum Erlaß der im § 367 Nr. 5 R.Str.G.B. vorgesehenen Verordnungen ausspricht. Endlich hat ein Allerhöchster Gnadenerlaß vom 28. Februar 1872 die unter der Herrschaft des Preußischen Strafgesetzbuches verurtheilten Personen hinsichtlich der Wiedererlangung der bürgerlichen Ehrenrechte den Vorschriften des R.Str.G.B. unterworfen.

Zahlreicher sind die in den „besonderen Materien" ergangenen Strafsatzungen, nämlich

1. Gesetz vom 26. April 1872, betr. die Erhebung von Marktstandgeld § 6 — Unbefugtes Erheben von Marktstandgeld wird mit Geldbuße bis 50 Thlr. oder Haft bestraft.

2. Gesetz vom 3. Mai 1872 betr. den Betrieb der Dampfkessel § 2 — Zuwiderhandlungen gegen die den Besitzern auferlegten Verpflichtungen.

3. Gesetz vom 11. Mai 1873 betr. die Vorbildung und Anstellung von Geistlichen §§ 14, 19, 22, 23 und 24 — Erzwingung der Besetzung geist-

---

[1]) Vgl. Teichmann in Holtzendorff, Strafrechtszeitung v. 1871. S. 43—49. — Just.-Min.-Bl. v. 1870. Nr. 117. — Hartmann, die neben dem Str.G.B. für das Deutsche Reich in Preußen geltenden Strafgesetze in Verbindung mit der Rechtsprechung des Ob.Tr. u. Ob.A.G. 2. Aufl. 1873. Meves, über die Frage, welche Vorschriften des Preuß. Str.G.B. neben dem R.Str.G.B. noch in Kraft bestehen, in Goltd. Arch. XXIII. S. 1—26.

[2]) Selbst nicht in dem Schlußsatz von Nr. 2, wie Heinze a. a. O. S. 5 meint, da es sich auch in diesem nur um Strafvollstreckung handelt, und nicht in Nr. 6, welche ebenfalls nur die Zuständigkeit in Bezug auf §§ 292, 293 u. 296 erörtert.

[3]) Just.-Min.-Bl. v. 1871. Nr. 6.

licher Aemter, Errichtung widerruflicher Seelsorgämter ohne Genehmigung des Kultusministers, unerlaubte Uebertragung eines geistlichen Amts, widerrechtliche Vornahme geistlicher Amtshandlungen.

4. Gesetz vom 12. Mai 1873 über die kirchliche Disziplinargewalt und die Errichtung des königlichen Gerichtshofes für kirchliche Angelegenheiten §§ 8, 14, 16, 23, 31. — Verletzung der Vorschriften über Freiheitsstrafen in Demeriten-Anstalten, unterlassene Einstellung der Strafvollstreckung trotz eingelegter Berufung, unterlassene Einreichung der Akten, unterlassene Aufhebung der Vollstreckung trotz vernichteter Entscheidung, Amtshandlungen entlassener Kirchendiener.

5. Gesetz vom 13. Mai 1873 über die Grenzen des Rechts zum Gebrauch kirchlicher Straf- und Zuchtmittel § 5 (Zuwiderhandlungen).

6. Gesetz über die Erbschaftssteuer vom 30. Mai 1873 § 41, 42 (Zuwiderhandlungen).

7. Gesetz vom 9. Mai 1874 über die Beurkundung des Personenstandes u. s. w. § 49. — Unterlassene Anmeldung bei dem Standesbeamten. Diese Bestimmung ist jedoch durch das Reichsgesetz vom 5. Februar 1875 aufgehoben.

8. Gesetz vom 20. Mai 1874 über die Verwaltung erledigter katholischer Bisthümer § 4, 5, 14, 17. — Unbefugte Ausübung bischöflicher Rechte.

9. Gesetz vom 21. Mai 1874 wegen Deklaration und Ergänzung des Gesetzes vom 11. Mai 1873 über die Vorbildung und Anstellung von Geistlichen vom 11. Mai 1873, Art. 2 und 7.

10. Fischereigesetz vom 30. Mai 1874 §§ 22, 48 bis 52. — Fischpolizeiliche Uebertretungen.

11. Gesetz vom 22. April 1875 betr. die Einstellung der Leistungen aus Staatsmitteln für die röm.-kathol. Bisthümer und Geistlichen § 15. — Amtshandlungen Seitens entlassener katholischer Geistlicher.

12. Gesetz vom 25. Juni 1875 betr. die Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen §§ 73 und 74. — Uebertretung der polizeilichen Sicherungsmaßregeln.

13. Gesetz vom 6. Juli 1875 betr. Schutzwaldungen und Waldgenossenschaften § 53. — Einschlagen von Holz wider die reglementarischen Bestimmungen.

Der Vollständigkeit wegen sei noch das Gesetz betr. den Rechtszustand des Jadegebietes vom 23. März 1873 erwähnt, welches im § 11 die Behandlung der Strafsachen regelt.[4])

---

[4]) Ein kurzes Verzeichniß der älteren noch in Kraft gebliebenen Strafgesetze Preußens bei Meyer a. a. O. S. 122.

§ 4.

Bayern.[1])

Durch R.G. vom 22. April 1871 § 7 trat das R.Str.G.B. nebst Einführungsgesetz am 1. Januar 1872 mit der Maßgabe in Geltung, daß an Stelle der Vorschriften des § 4 des Einf.-Ges. es für Bayern bis auf Weiteres bei den einschlägigen Bestimmungen des Militärstrafrechts sowie den sonstigen gesetzlichen Vorschriften über das Standrecht sein Bewenden behielt.

Nachdem sodann durch L.G. vom 18. Oktober 1871 festgesetzt worden war, daß die Bestimmung des Gesetzes vom 12. Mai 1848, betr. die Behandlung neuer Gesetzbücher, auch auf die Gesetzentwürfe über »den Vollzug der Einführung des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich in Bayern« Anwendung finden sollte, wurde dieser zum Gesetz gewordene Entwurf am 26. Dezember 1871 verkündet. Dasselbe enthält in fortlaufender Reihe 166 Artikel und ist von allen Einführungsgesetzen das umfangreichste. Es werden in demselben die einzelnen Gesetze aufgezählt, die außer Kraft treten, und diejenigen, welche neben dem R.Str.G.B. noch in Geltung bleiben sollen. Dabei wird in Art. 4 hervorgehoben, daß auf diejenigen Handlungen, welche nach den besonderen Landesgesetzen mit Strafe bedroht sind, die allgemeinen Grundsätze des R.Str.G.B. nur insoweit zur Anwendung kommen, als es nicht nach dem Inhalt der Landesgesetze anders bestimmt ist. Es wird ferner das R.Str.G.B. durch Bedrohung gewisser Handlungen ergänzt, welche gegen die staatliche und gesellschaftliche Sicherheit gerichtet sind, oder den Zwang bei Arbeitseinstellungen, den Mißbrauch des Gewerbes, den Bankerutt von Nichtkaufleuten, die Benutzung entwertheter Freimarken[2]) betreffen. Andere bereits bestehende Gesetze werden, um eine Uebereinstimmung mit dem Reichsrecht herzustellen, in entsprechender Weise geändert, so in Betreff der Jagdausübung, der Forstpolizei-Uebertretungen in der Pfalz, der Presse, der Militärpflicht, der Eheschließung, der Zölle und Steuern — und darunter besonders das Gesetz vom 16. Mai 1868 über den Malzaufschlag.

Weitere Anordnungen behandeln die Strafvollstreckung und die Anpassung der bisherigen Strafarten an die reichsrechtlichen Normen, sowie die Unterstellung der vor der Herrschaft des R.Str.G.B. Verurtheilten unter die Straf-

---

[1]) Staudinger, das Str.G.B. für das Deutsche Reich mit den Einführungs- und Nebengesetzen für das Königreich Bayern. Nördlingen 1872. 2. Aufl. 1876. Weber, Ergänzungen zu den in Bayern geltenden Strafgesetzbüchern mit Erläuterungen und Anmerkungen. Erlangen 1873. — Rüdorff hat ebenfalls eine kleine Handausgabe des R.Str.G.B. für Bayern veranstaltet. — Lorentz, Comment. des R.Str.G.B. mit besonderer Rücksicht auf Bayern. München 1873.

[2]) Vgl. Str.G.B. §§ 275, 276. Das Bundesgef. vom 16. Mai 1869 über die Telegraphen-Freimarken ist in Bayern wegen des in den Versailler Verträgen gemachten Vorbehaltes nicht eingeführt.

folgen des letzteren. Daran schließen sich Abänderungen des Strafverfahrens und Disciplinarstrafbestimmungen bezüglich der Staatsbeamten.

Unter dem gleichen Tage ist in 159 Artikeln ein Polizei-Str.G.B. für Bayern ergangen.

Beide Gesetze haben jedoch noch folgende Ergänzungen und Abänderungen erfahren:

1. Bekanntmachung des Ministers des Innern vom 5. August 1874 — Ausführung des Art. 2 Nr. 9 Pol.Str.G.B. und des § 367[5] R.Str.G.B.

2. Königl. Verordnung vom 28. März 1874 — betr. die Verhütung von Feuersgefahr durch leicht Feuer fangende Gegenstände unter Bezug auf § 368[8] R.Str.G.B., vorbehaltlich der Bestimmung des § 367[6], auf Grund des Art. 2[14] Pol.Str.G.B.

3. Ges. vom 25. Januar 1874, die Zuständigkeit der Gerichte in Strafsachen betreffend, wodurch die Art. 56, 58, 61 des Landes Einf. Ges. abgeändert werden.

4. Ministerielle Bekanntmachung vom 12. November 1874 betr. die Geschäfte der Pfandleiher — Ausführung des § 360 Nr. 12 R.Str.G.B. auf Grund des § 38 der Gew.Ordn. und des Art. 2[3] Pol.Str.G.B.

5. Ministerielle Bekanntmachung vom 23. Novbr. 1874 betr. die Einführung des Spielkartenstempels in der Pfalz nebst Verordnung vom 18. Dezbr. 1812, in welcher sich die Strafbestimmungen befinden.

6. Ges. vom 27. Juli 1874 — Abänderung des Art. 28 des Land.Einf.Ges., wonach eine Gefängnißstrafe unter 8 Tagen in einem Polizeigerichtsgefängniß vollstreckt werden kann.

7. Königl. Verordnung vom 15. Aug. 1874 — betr. Maßregeln gegen ansteckende Viehkrankheiten mit Rücksicht auf § 328 R.Str.G.B., auf Grund Art. 2[1] Pol.Str.G.B. Es wird die Kreisregierung zum Erlaß polizeilicher Vorschriften bei ansteckenden Krankheiten auf der Alpenweide ermächtigt.

8. Königl. Verordnung vom 19. Oktbr. 1875 — Abänderung des Art. 29 des Landes Einf. Ges. über die Vollziehung der Festungshaft in der Festung Oberhaus bei Passau.

9. Ges. vom 8. Novbr. 1875 nebst Ergänzungsverordnung vom 20. Dezbr. 1875 betr. die Bestimmung von landesgesetzlichen Geldstrafen und deren Umwandlung in die neue Markwährung.

10. Königl. Verordnung vom 17. Novbr. 1875 — Vollzug des Art. 14[1] Pol.Str.G.B. über die unbefugte Benutzung von Zuchtstieren.

11. Königl. Verordnung vom 26. Novbr. 1875 (und vom 20. Dezbr. 1875) betr. eine Hausordnung für Arbeitshäuser in Berücksichtigung der neuen Währung.

Hierzu treten noch:

12. Ministerial-Entschließung vom 1. Januar 1872 über vorläufige Entlassung von Strafgefangenen und deren Beaufsichtigung.[3])

[3]) Just.-Min.-Bl. S. 2 ff.

13. Minist.-Entschließung vom 15. Januar 1872 betr. Anzeige der strafgerichtlichen Verfolgungen gegen vorläufig entlassene Gefangene.[4])

14. Minist.-Entschließung vom 25. Febr. 1872 betr. die Stellung unter Polizei-Aufsicht.[5])

15. Minist.-Entschließung vom 21. Dezbr. 1871 und 4. Januar 1872 betr. Unterbringung jugendlicher Personen in Erziehungs- und Besserungsanstalten.[6])

16. Minist.-Entschließung vom 15. und 26. Januar 1872 betr. den Vollzug des § 362 Abs. 2 R.Str.G.B.[7])

§ 5.

Sachsen.[1])

Auf Grund des Art. 88 der Sächs. Verf.Urk. sind unter dem 10. Dezbr. 1870 verschiedene Kgl. Verordnungen ergangen, welche nach Genehmigung durch die Stände dauernde Gesetzeskraft erlangt haben. Den ersten Platz nimmt die Verordnung betr. die Ausführung des Str.G.B. für den Norddeutschen Bund ein, an deren Stelle später unter Abänderung des V. Abschn. hinsichtlich der Zuständigkeit der Schwurgerichte das Ges. vom 15. April 1873 trat. In 8 Abschnitten und 55 Paragraphen werden theils prozessuale, theils materielle Bestimmungen getroffen. Der 1. Abschnitt betrifft die Zuständigkeit der Gerichts- und Polizeibehörden, der 2. die Fälle der Privatanklage, der 3. die nothwendige Vertheidigung, der 4. die Wiedereinführung der Todesstrafe, der 5. die Behandlung der mildernden Umstände, der 6. die Ausführung des § 42 des R.Str.G.B., der 7. die Privatbuße gemäß §§ 188 u. 231 und der 8. enthält Uebergangsbestimmungen und Vorschriften, welches Gesetz bei einer Kollision zwischen dem Bundes- und früheren Landesgesetze als das mildere zu betrachten sei, sowie eine Ausgleichung der Strafen und Anordnungen über Antragsvergehen.

Zu diesem Hauptgesetze treten noch folgende:

1) Kgl. Verordn. vom 10. Dezbr. 1870 auf Grund des § 2 Abs. 1 und § 8 R.Einf.Ges., betr. die Bestrafung der wahrheitswidrigen Aussage vor öffentlichen Behörden. Diese Verordnung, welche im Wesentlichen die Bestim-

---

[4]) Just.-Min.-Bl. S. 44.

[5]) Just.-Min.-Bl. S. 93.

[6]) Just.-Min.-Bl. S. 16 ff.

[7]) Just.-Min.-Bl. S. 46 ff.

[1]) Handausgabe Königl. Sächs. Ges. 6 Bd. — Jur. Handbibliothek. Bd. XVII. 1871. — Teichmann in v. Holtzendorffs Strafrechtszeitung 1871 S. 49—56 und dagegen Schwarze, ebenda S. 115. — Richter, die Königl. Sächs. mit dem Str.G.B. für das Deutsche Reich in Verbindung stehenden Gesetze vom 15., 20. und 30. April 1873 nebst den dazu gehörigen Verordnungen. Siebdrat, das R.Str.G.B. mit den Sächs. Ges. 2. Aufl. Dresden 1875.

mungen des revid. Sächs. Str.G.B. Art. 229 ff. wiederholte, hat nicht blos Seitens des Bundesrathes, sondern auch von Theorie und Praxis die lebhaftesten Angriffe erfahren[2]), da sie mit dem R.Str.G.B., welches durch sein qualificirtes Schweigen über das nichteidliche falsche Zeugniß dessen Strafloſigkeit gewollt hat, in offenem Widerspruch stand. Nachdem auch die Unzuläſſigkeit dieser Verordnung durch den obersten Landesgerichtshof ausgesprochen war[3]), ist sie durch Kgl. Verordn. vom 25. Januar 1873 Nr. 6 wieder aufgehoben worden.

2) Kgl. Verordn. vom 10. Dezbr. 1870 über die Bestrafung des böslichen oder leichtsinnigen Bankerutts von Nichtkaufleuten — zum Gesetz erhoben am 20. April 1873.

3) Kgl. Verordn. vom 10. Dezbr. 1870 über Forstdiebstähle sowie einige damit zusammenhängende Vergehungen — als Forst-Str.G. vom 30. April 1873 mit der Maßgabe verändert, daß, während in der Verordnung Entwendungen mit Gefängnißstrafe bis zu 5 Jahren belegt werden, das Gesetz in bestimmten Fällen Forstdiebstähle als dem R.Str.G.B. unterliegende Diebstähle bezeichnet.

4) Kgl. Verordn. vom 12. Dezbr. 1870 betr. die Wiedereinsetzung in den Genuß der bürgerlichen Ehrenrechte — ähnlich wie der Preuß. Gnaden-Erlaß vom 28. Juli 1872[4]).

5) Verordn. des Min. des Innern vom 14. Dezbr. 1870 über den Einfluß des B.Str.G.B. auf Polizeisachen.

6) Verordn. des Min. der Justiz zur Ausführung von § 172 R.Str.G.B. — rein prozessualer Natur.

7) Verordn. des Min. des Innern und der Justiz vom 19. Dezbr. 1870 über die Art der Strafvollstreckung — Ort, Aufschub, Behandlung, Beschäftigung u. s. w.

8) Verordn. des Min. des Innern vom 29. Dezbr. 1870 über den Einfluß des B.Str.G.B. auf die Ausschließung von den bürgerlichen Ehrenrechten — bezieht sich auf Verurtheilungen vor dem 1. Januar 1871.

9) Generalverordnung des Justizministerium vom 3. Februar 1871, betr. die Berichterstattung der Staatsanwälte.

10) Generalverordn. dess. Minist. vom 10. Febr. 1871, betr. Ausführung der §§ 55 u. 56 R.Str.G.B.

11) Verordn. des Kriegsministeriums vom 30. Dezbr. 1870, betr. Abänderung einiger Bestimmnngen des Militär-Str.G.B. und der Militärstrafprozeßordnung.

12) Verordn. des Justizministers vom 11. April 1871, betr. das Straf-

---

[2]) Heinze a. a. O. S. 117—134, Bar bei Pözl Bd. 14, S. 264, 430, dagegen Schwarze im Ger.-Saal Jahrg. 1870 S. 395 ff.

[3]) Erkenntniß des Sächs. Ob.A.G. vom 27. Sept. 1872 bei Stenglein II. S. 33 ff.

[4]) S. oben S. 6.

verfahren in Forstsachen — bezieht sich auf die Stellung des Antrages bei Forstfreveln.

13) Gesetz vom 2. Juli 1872, betr. Aufhebung der Strafe für chaussee- und brückenpolizeiliche Vergehen.

14) Verordn. des Min. des Innern u. der Justiz vom 18. April 1872 — Vollstreckung der Zuchthausstrafe in Zwickau.

15) Minist.Verordn. vom 11. April 1874, betr. die Vollstreckung der Festungshaft auf dem Königstein.

§ 6.

Württemberg.[1])

Zu dem am 1. Januar 1872 in Kraft tretenden R.Str.G.B. erging unter dem 26. Dezbr. 1871 das Gesetz betr. „die Abänderung des Landstrafrechts und der Strafprozeßordnung bei Einführung des Str.G.B. für das Deutsche Reich." Es enthält in 21 Artikeln 2 Abschnitte, von welchen sich nur der erste mit 13 Artikeln auf das Strafrecht bezieht, während der andere die Strafprozeßordnung betrifft. In dem hier einschlagenden Abschnitt werden zunächst die Gesetze namentlich aufgeführt, welche durch das R.Str.G.B. außer Wirksamkeit gesetzt werden. Es wird sodann bestimmt, daß bei Anwendung der Landesgesetze oder bei Umwandlung nur auf die Strafarten des neuen Rechts zu erkennen ist und eine vergleichende Zusammenstellung der Strafarten des alten und neuen Rechts gegeben. Es folgen weiterhin Strafandrohungen wegen Verfehlungen von Strafgefangenen gegen die Ordnung der Anstalt (disciplinärer Natur), gegen Nichtkaufleute wegen Bankeruttes, sowie endlich wegen Entwendungen von ungehauenem Waldholz. Den Schluß bilden Bestimmungen über die Anwendung der Straffolgen auf bereits nach dem alten Rechte verurtheilte Personen.

Diesem Gesetze folgten noch weitere ausführende Anordnungen, nämlich:

1. Ges. vom 27. Dezbr. 1871, betr. Aenderungen des Polizeirechts bei Einführung des R.Str.G.B.

2. Verf. des Justiz-Min. vom 28. Dezbr. 1871, betr. Vollziehung der Freiheitsstrafen.

3. Bekanntmachung des Justiz-Min. vom 16. Januar 1872, betr. Einfluß der Aenderungen der Strafgesetzgebung auf Disciplinarsachen.

4. Verf. des Min. der Justiz und des Innern vom 16. Januar 1872, betr. Vollzug der §§ 38 u. 39 R.Str.G.B. über Polizei-Aufsicht. — Als höhere Landespolizeibehörden werden die Kreisregierungen bezeichnet und es wird diesen die Befugniß beigelegt, noch innerhalb der fünfjährigen Frist, auch wenn

[1]) Neue Just. Gesetzgebung für das Königreich Württemberg Bd. IV. 2ff. — Fecht, Gesetz betreffend die Aenderung des Landesstrafrechts in Württemberg. Stuttgart 1872. Kübel, Württemberg. Gerichtsblatt V. S. 70—87.

unmittelbar nach der Strafvollstreckung von der Polizei-Aufsicht Abstand genommen wurde, dieselbe zu verfügen bezw. zu verlängern oder zu erneuern. Dem Oberamt und der Polizeibehörde wird die schonende Ueberwachung der Observaten anempfohlen und sodann die nach früherem Rechte zu einem bestimmten Aufenthalt Angewiesenen dem gegenwärtigen Recht der Polizei-Aufsicht unterworfen.

5. Verf. des Min. der Justiz und des Innern vom 17. Januar 1872, betr. die Maßregeln der Fürsorge und Aufsicht in Beziehung auf die unvermöglichen und auf die unter Polizei-Aufsicht gestellten Strafgefangenen unmittelbar vor und nach ihrer Entlassung. — Es soll die Obrigkeit für die vorläufige Unterkunft Sorge tragen.

6. Verf. des Min. des Innern vom 18. Januar 1872, betr. Vollziehung des § 56 R.Str.G.B. — Der Vollzug der gerichtlichen Urtheile auf Unterbringung in eine Besserungs-Anstalt liegt den Kreisregierungen ob, der Aufenthalt darf sich nicht über den § 56 R.Str.G.B. gestatteten Zeitraum erstrecken.

7. Verf. des Min. des Innern vom 19. Januar 1872, betr. den Vollzug des § 362 R.Str.G.B. und des Art. 11 des Landes-Einf.Ges. — Einsperrungen in ein Arbeitshaus; die nach früherem Recht auf länger als 2 Jahre Eingewiesenen sind schon nach Ablauf dieser 2 Jahre zu entlassen.

8. Verf. des Min. der Justiz und des Innern vom 19. Januar 1872, betr. die vorläufige Entlassung der Strafgefangenen. — Anwendung des Reichsrechtes auf die bisherigen Verurtheilten. — Angabe, welche Eröffnungen dem zu Entlassenden gemacht werden sollen und welche Beschränkungen ihm aufzuerlegen sind.

9. Verf. des Min. der Justiz vom 27. Januar 1872, betr. Vollziehung der §§ 56 u. 362 Abs. 2 R.Str.G.B. — Ergänzung zu 6 u. 7.

10. Min.Verf. vom 5. u. 23. Febr. 1872 mit Bezug auf Art. 25[2] Pol. Ges. vom 27. Dezbr. 1871 — Anzeigepflicht bei ansteckenden Krankheiten.

11. Min.Verf. vom 23. Febr. 1872 — Maßregeln gegen die Rinderpest.

12. Bekanntmachung des Justiz-Min. vom 27. Febr. 1872, betr. §§ 95 und 97 R.Str.G.B.

13. Min.Verf. vom 11. März 1872 — Die Sammlung der Straferkenntnisse in dem Regierungsblatt wird aufgehoben.

14. Ges. vom 28. März 1872 — Aufhebung des Verbots der Trauung im Auslande.

15. Min.Verf. vom 25. Juni 1872, betr. Aenderung in den Vorschriften über Bildung der Dienstlisten von Geschworenen, Schöffen und Gerichtszeugen.

16. Erlaß des Min. des Innern vom 30. März 1872, betr. das Verhältniß der Polizeibehörden zu den Gerichten und der Staatsanwaltschaft.

17. Bekanntmachung des Strafanstalten-Kollegium vom 26. April 1872, betr. Einlieferung der zu mehr als 5jährigen Zuchthausstrafen verurtheilten Männer.

18. Min.Verf. vom 15. Oktbr. 1872 — Bekanntmachung des Bundes-

rathsbeschlusses vom 16. Juni 1872 über die Regelung der Polizei-Aufsicht und Ueberweisung in ein Arbeitshaus bei einer Kollision der Strafgewalt mehrerer Einzelstaaten. — Danach sind die Min.Verf. vom 16. u. 19. Januar 1872 berichtigt. S. oben Nr. 4 u. 7.

19. Verf. des Min. der Justiz vom 23. Novbr. 1872 auf Grund der §§ 286 u. 360[14] R.Str.G.B. und Art. 7[3] des Landesgef. vom 27. Dezbr. 1871 — Oeffentliche Ausspielungen unbeweglicher Sachen im Wege der Lotterie sind verboten, anderer Gegenstände von polizeilicher Erlaubniß abhängig gemacht. Der Verkauf und das Ausbieten von Loosen auswärtiger Lotterien ist nur mit Genehmigung des Ministers des Innern gestattet. Die Aufstellung von Glücksbuden muß polizeilich genehmigt sein.

20. Min.Verf. vom 13. Januar, vom 9./11. Juli, vom 17. Oktbr. 1873, betr. Abbüßung der Gefängnißstrafe in Hall und Heilbronn.

21. Verf. des Min. der Justiz und des Krieges vom 17. Febr. 1873 über den Vollzug militärgerichtlich erkannter Freiheitsstrafen durch die bürgerlichen Behörden.

22. Gerichtsverfassungsgesetz vom 7. März 1873.

23. Verf. des Justiz-Min. vom 18. April 1873, betr. die Herstellung einer besonderen Abtheilung des Weibergefängnisses zu Gotteszell für jugendliche Weibspersonen nach § 57 R.Str.G.B.

24. Verf. des Justiz-Min. vom 3. Septbr. 1873, betr. die Strafe der Einziehung.

25. Ausführungsgesetz zum Reichspreßgesetz vom 27. Juni 1874 — darunter Art. 2, wonach die Polizeibehörde Vorschriften über das Anschlagen von Plakaten bezüglich Art und Ort erlassen kann. Zuwiderhandlungen werden bis zu 150 Mark bestraft.

26. Kgl. Verordn. vom 23. Juli 1874 — Hausordnung für Zuchthäuser, Landesgefängnisse und das Zellengefängniß in Heilbronn. Alle drei Ordnungen (in je 80 bez. 75 §§) sehr sachgemäß und in genauer Anlehnung an das R.Str.G.B.

§ 7.

Großherzogthum Hessen.

Die Stellung dieses Bundesstaates, welcher dem Norddeutschen Bunde nur zur Hälfte angehörte, und erst nach Errichtung des Deutschen Reiches mit seinem ganzen Gebiete in dieses trat, mußte um der Einheit des Strafrechts willen schon vor dem letztgedachten Zeitpunkt das B.Gef.B. in seinem ganzen Territorium einführen. Es geschah dies durch Gesetz vom 30. Dezbr. 1870 betr. den Uebergang zu dem für den Norddeutschen Bund erlassenen Strafgesetzbuche. Es zerfällt in 3 Abschnitte und 14 §§; Abschnitt II (§ 11—13) bezieht sich auf die Kompetenz der Strafgerichte und Abschnitt III auf die Zuständigkeit der Gerichte in Disciplinarsachen. Nur der Abschn. I umfaßt in 10 §§

strafgesetzliche Bestimmungen. In diesen wird zunächst das frühere Strafgesetzbuch vom 17. Septbr. 1841 nebst den seither wegen Verbrechen und Vergehen ergangenen Gesetzen aufgehoben, die Polizeistrafgesetzgebung dagegen soweit aufrecht erhalten, als sie vereinbar mit dem B.Ges.B. bestehen könne. Die § 2 Abs. 2 im BundesEinf.Ges. aufgezählten Gesetze, sowie die Bestimmungen über den Konkurs – letztere jedoch nur, soweit das B.Ges.B. nichts enthält — bleiben in Kraft. Neu aufgestellt werden Disciplinarvorschriften für Beamte, Rechtsanwälte und Advokaten. Den Schluß bilden einige Abänderungen des früheren für die Provinz Rheinhessen erlassenen Einführungsgesetzes bezügl. der Ehescheidung, der Unfähigkeit als Zeuge und Sachverständiger vernommen zu werden und einiger Bestimmungen des Code de commerce.

Hierzu treten noch folgende Ergänzungen:

1. Ges. vom 10. Oktober 1871, betr. den Uebergang zu dem Str.G.B. für das Deutsche Reich, insbesondere bezügl. der Polizeistrafgesetzgebung, Preßpolizei, Jagd, Fischerei, Feldpolizeigesetze in 13 Artikeln. — Das Pol.Str.Ges.B. vom 30. Oktober 1835 bleibt in Wirksamkeit mit Ausnahme verschiedener namhaft gemachter Bestimmungen desselben, für welche die dieselben Materien betr. Anordnungen des R.Str.G.B. in Anwendung kommen (Art. 1). Die noch geltenden Vorschriften des Pol.Str.G.B. (381 Art.) werden in einer Anlage vom Minister zusammengestellt.

2. Bekanntmachung vom 18. April 1871, betr. die durch Einführung des B.Str.G.B. erforderlich werdenden Aenderungen bei den Strafanstalten.

3. Bekanntmachung vom 19. Januar 1872 — Vorschriften über Maaß- und Gewichtspolizei.

4. Großherzogl. Verordn. vom 3. Febr. 1873 in Veranlassung der §§ 32 und 36 R.Str.G.B. betr. die Beseitigung der Verschiedenheiten in den Folgen der Strafbarkeit nach dem vormaligen und jetzigen Str.G.B.

5. Ergänzung zum Einf.Ges. vom 10. Oktober 1871 — vom 31. August 1874. Einziger Artikel, wonach bei Forstfrevel, welche von Kindern unter 12 Jahren oder solchen zwischen 12 und 18 Jahren, denen die nöthige Einsicht fehlt, begangen werden, deren Eltern, Vormünder, Pfleger und Aufseher als Thäter zu behandeln und zu bestrafen sind.

6. Ges. vom 23. April 1875, betr. den Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt — im Anschluß an die Preußische Kirchengesetzgebung.

7. Verordnung vom 6. Juli 1875, betr. die Verbüßung der Forststrafen durch Arbeit und Haft.

§ 8.

Baden.[1])

Das R.Str.G.B., dessen Geltung mit dem 1. Januar 1872 begann, wurde eingeleitet durch Ges. vom 23. Dezember 1871, „den Vollzug der Ein-

[1]) Binding, der Antagonismus zwischen dem deutschen Str.G.B. und dem

führung des Deutschen R.Str.G.B. im Großherzogthum Baden betreffend". Es umfaßt 4 Abschnitte in 33 Artikeln. Der 1. Abschnitt (14 Art.) setzt das frühere badische Str.G.B. vom 6. März 1845 und dessen Ergänzungen und Abänderungen durch spätere Gesetze außer Wirksamkeit, sodann folgen Abänderungen der im Civil- und Handelsgebiete befindlichen Strafverordnungen und in großer Ausführlichkeit die Modifikationen des Pol.Str.G.B. vom 31. Oktober 1863. In gleicher Weise werden die Veränderungen, welche das Preßgesetz, das Vereins- und Versammlungsrecht, die Forstgesetze, die Jagdgesetze, Gemeinde-Ordnung, Armenpflege, Steuergesetze u. s. w. erleiden, aufgezählt. Endlich wird das Disciplinarstrafrecht aufrecht erhalten und ergänzt. Art. 12 und 13 behandeln den Strafvollzug, die Disciplinarstrafen in den Strafanstalten sowie die Ausführung des § 362, Abs. 2 R.Str.G.B.; Art. 14 betrifft die privatrechtlichen Folgen der Verurtheilungen, wie Ehescheidungsgründe, Verlust der elterlichen Rechte u. s. w. Der II. Abschnitt (Art. 15—19) bezieht sich auf Gerichtsbarkeit in Strafsachen, der III. Abschnitt (Art. 19—26) auf das Strafverfahren und der IV. (Art. 27 ff.) enthält Uebergangsbestimmungen, welche das bisherige Recht mit dem neuen ausgleichen sollen.

An dieses Gesetz schließen sich zahlreiche Verordnungen:

1. Landesherrl. Verordnung, den Vollzug der Freiheitsstrafe betr. § 7 wiederholt hinsichtlich der Einzelhaft lediglich das R.Str.G.B.

2. Min.Verordn. vom 27. Dezbr. 1871 über den Vollzug der Freiheitsstrafen.

3. Min.Verordn. vom 29. Dezbr. 1871 über die vorläufige Entlassung der Gefangenen.

4. Min.Verordn. vom 14. Dezbr. 1871, betr. die Stellung unter Polizeiaufsicht.

5. Bekanntmachung das badische Pol.Str.G.B. betr., vom 27. Dezbr. 1871, nebst amtlicher Zusammenstellung der in Geltung gebliebenen Polizeivorschriften in 158 §§.

6. Bekanntmachung, betr. Vollzug der Einführung des R.Str.G.B. — Bezieht sich auf Dienstinstruktionen der Amtsgerichte und Staatsanwaltschaften.

7. Min.Verordn. vom 29. Dezbr. 1871 über die noch verbleibende Zuständigkeit der Polizeibehörden in Strafsachen.

8. Landesherrl. Verordn. vom 22. Febr. 1872, betr. die Ausführung des § 359 R.Str.G.B., über die strafrechtliche Verfolgung öffentlicher Beamten wegen dienstlicher Handlungen.

9. Min.Verordn. vom 30. Dezbr. 1871, betr. Vollzug des R.Str.G.B. — Aenderungen des Pol.Str.G.B.

10. Min.Verordn. vom 11. Januar 1872. Verfahren in Forststrafsachen.

Entwurf des Badischen Einführungsgesetzes. — Bingner und Eisenlohr, Badisches Strafrecht, enthaltend die zum Vollzuge der Einführung des D.R.Str.G.B. im Großherz. Baden erlassenen Bestimmungen, sowie die in Geltung gebliebenen Vorschriften des Polizeistrafgesetzbuches. Heidelberg 1872.

11. Min. Verordn. vom 16. Januar 1872, betr. Verfahren in Polizeistrafsachen.

12. Min. Verordn. vom 26. Januar 1872, betr. Verfahren in Finanzstrafsachen.

13. Min. Verordn. vom 13. April 1872 über Verwendung von Giften.

14. Min. Verordn. vom 18. April 1872, betr. Handhabung der Baupolizei.

15. Min. Verordn. vom 4. Mai 1872, betr. Unterbringung polizeilich bestrafter Personen im Arbeitshause.

16. Min. Verordn. vom 8. Juli 1872 über den Vollzug der Gefängnißstrafen. — Die Verordn. vom 27. Dezbr. 1871 wird rücksichtlich der Oertlichkeiten abgeändert.

17. Min.-Verordn. vom 19. Juli 1872, betr. Vollstreckung der Freiheitsstrafen — Förmlichkeiten bei der Einlieferung.

18. Min. Verordn. vom 16. Novbr. 1872, betr. Ausführung der Vorschriften über Entziehung von Orden und Ehrenzeichen — mit Bezug auf §§ 32. 33 R.Str.G.B.

19. Min. Verordn. vom 29. Dezbr. 1873, betr. die Ausübung der den Polizeibehörden durch das R.Str.G.B. vorbehaltenen Zuständigkeit — Ausführung der §§ 360^{3}, 284, 367 Nr. 8 u. 11, 369^{1}, 367^{13} u. ^{14}, 361^{7} R.Str.G.B. durch Bezeichnung der zuständigen Behörden.

20. Min. Verodn. betr. den Schutz des Straßenverkehrs. — Ausführung von § 366^{10} R.Str.G.B.

21. Min. Verordn. vom 20. März 1873 betr. Ausführung des § 40 R.Str.G.B. bestimmt, daß die gerichtlich eingezogenen Gegenstände von der Amtskasse zu verwenden oder zu vernichten sind.

22. Ges. vom 31. Dezbr. 1873, betr. Ergänzung des Pol.Str.R.

23. Ges. vom 11. Juni 1874, betr. Bestimmung der Geldstrafen nach der Reichsmarkwährung.

24. Min. Verordn. vom 8. Oktober 1871, betr. die Aufbewahrung von Giften.

25. Minist. Verordn. vom 7. Juni 1875 — auf Grund des § 366^{10} R.Str.G.B. wird die Veranstaltung von Jubiläumsprozessionen außerhalb der kirchlichen Gebäude untersagt.

Für Mannheim ist noch eine bes. Hafenpolizei-Ordnung erlassen.

§ 9.

Sachsen-Weimar.[1])

Aehnlich wie im Königr. Sachsen ist das Str.G.B. für den Nordd. Bund vorerst durch provisorische Gesetze eingeführt worden, welche nach erlangter

[1]) Herzog, Einige Mittheilungen über die in den Thüring. Staaten ergangenen Ausführungsverordnungen zum Deutschen Str.G.B. — in Holtzendorffs Straf-

Genehmigung durch die Ständekammer definitive Geltung erhalten haben. Das eigentliche provisorische Einführungsgesetz veröffentlicht am 27. Novbr. 1870 — mit geringer Abänderung des § 9 zum definitiven erhoben am 27. Febr. 1872 — enthält 12 §§; es werden Bestimmungen getroffen über die vor dem 1. Jan. 1871 begangenen strafbaren Handlungen, Regeln aufgestellt über das Strafenverhältniß des ältern und neueren Rechts und der Vollzug früher erkannter Strafen ausgeschlossen, sofern durch richterliches Verfahren festgestellt ist, daß die damals bedrohten Handlungen nach dem Bund.Str.G.B. straffrei bleiben müßten. Es werden ferner die Strafen der in Kraft bleibenden Landesgesetze auf das bundesgesetzlich zulässige Maß herabgesetzt bezw. hinsichtlich des Minimalgeldbetrages erhöht, die Strafe der Handarbeit jedoch beibehalten. Sodann wird eine Gleichheit auch hinsichtlich der Straffolgen nach Reichs- und früherem Landesgesetz angestrebt, eine Entscheidung über die Kollision der beiden Rechte bezüglich der Verjährung getroffen und endlich die Vollstreckung namentlich der Geldstrafen normirt.

In Verbindung mit dem Einführungsgesetze stehen noch:

1. Provisor. Ges. vom 7. Novbr. 1870 bezw. defin. Ges. vom 27. Febr. 1872, betr. die Aufhebung der im Neustädter Kreise giltigen kursächs. Rescr. vom 30. Septbr. 1785 und 13. Januar 1804 in Bezug auf Ehescheidungsklagen — die Bestimmung, daß Ehescheidungen wegen Ehebruchs erst nach Abschluß des criminellen Verfahrens eingeleitet werden sollten, wird aufgehoben.

2. Prov.Ges. vom 9. Novbr. 1870, bezw. defin. Ges. vom 27. Febr. 1872, betr. den zweiten Nachtrag zu dem Gesetz über den Civilstaatsdienst vom 8. Mai 1850. — An Stelle der früheren Strafen werden andere in Uebereinstimmung mit dem R.Str.G.B. eingeführt.

3. Prov.Nachtragsges. zur Strafprozeßordnung vom 16. Novbr. 1870 — defin. Ges. vom 27. Febr. 1872.

4. Großh. Verordn. vom 14. Dezbr. 1870 über Vollstreckung der Freiheitsstrafen in den einzelnen Anstalten.

5. Provis.Ges. vom 27. Dezbr. 1870 bezw. defin. vom 27. Febr. 1872 zum Schutz der Holzungen, Baumpflanzungen, Wiesen, Felder und Gärten. — 33 §§ über civile Haftpflicht, criminelle Verantwortlichkeit und das Verfahren.

6. Ges. vom 23. Febr. 1872 betr. die Ausdehnung der Strafbestimmungen des Staatsdienergesetzes und der Nachträge auf solche Personen, die zwar nicht im Staatsdienste angestellt sind, aber obrigkeitliche Funktionen bekleiden.

7. Ges. vom 20. Juni 1872, betr. Vollzug der Freiheitsstrafen. — Vereinbarung mit verschiedenen Staaten wegen der Orte, wo vollstreckt werden soll. — Dazu Min.Bekanntm. vom 27. Juni und 30. Oktbr. 1872 betr. die Erfordernisse für Einlieferung und Aufnahme von Sträflingen, vom 3. Juni

---

rechtszeitung 1871 S. 453 ff. — Martin, die Uebertretungen in den Staaten der Thüringischen Gerichtsgemeinschaft; Zusammenstellung der für die Competenz der Einzelrichter maßgebenden Gesetze des Deutschen Reichs, des Großherz. Sachsens, des Herzogthums Coburg, der Fürstenthümer Reuß und Schwarzburg. 1872.

1873 betr. Vollstreckung der Freiheitsstrafen (Vertrag mit Gotha und Reuß), vom 17. Juni 1873 betr. die Vollstreckung im Gerichtsgefängniß zu Eisenach vom 7. Januar 1874 (Vertrag mit dem Landarmenverband der Preuß. Provinz Sachsen), vom 10. Dezbr. 1874 betr. Vollstreckung der Freiheitsstrafen an jugendlichen Personen im Alter zwischen 12 und 18 Jahren, vom 25. Febr. 1875 betr. die Vollstreckung in Eisenach.

8. Min. Bekanntmachung vom 29. Novbr. 1872, betr. Publikation des Bundesrathsbeschlusses vom 16. Juni 1872.

9. Verordn. vom 13. Novbr. 1872, betr. Bestrafung wegen gewerbsmäßiger Unzucht — Ausführung zu 361[6] und 362 R.Str.G.B. mit der Bestimmung, daß eine Haft von 14 Tagen eintritt, falls eine Weibsperson die polizeilichen Anordnungen (Anlockung von Männern u. s. w.) übertritt, ohne daß im concreten Falle unzüchtige Handlungen vorgenommen sind. — Befugniß der Polizeibehörde, Weibspersonen unter sitten- und sanitätspolizeiliche Kontrole zu stellen und ihnen überhaupt das Treiben gewerbsmäßiger Unzucht zu verbieten (3 §§).

10. Min. Bekanntmachung vom 12. März 1873, betr. die Mittheilung der Gerichte über den Ausfall strafgerichtlicher Untersuchungen.

11. Ges. vom 20. Juni 1874, betr. die in dem Landesstrafrecht vor Einführung des R.Str.G.B. angedrohten Gefängniß- und Geldstrafen. Umwandlung des Werthsverhältnisses der früheren Strafarten in die des R.Str.G.B.

12. Min. Verordn. vom 15. Juli 1874 und 21. April 1875, betr. die Anwesenheit gewisser Personen bei politischen Vereinigungen.

§ 10.

Mecklenburg-Schwerin.

Großh. Verordn. vom 22. Dezbr. 1870, betr. das neben dem R.Str.G.B. in Kraft bleibende Landesstrafrecht in 6 Paragraphen. — Es wird zwar den Gerichten und zuständigen Behörden die Entscheidung vorbehalten, ob und in wie weit Strafbestimmungen des Landesrechtes, welches in dem Reichs-Einf. Ges. § 2 Abs. 2 nicht speziell vorbehalten ist, neben dem R.Str.G.B. in Kraft bleiben, jedoch werden ohne Weiteres in 17 Nummern besonders namhaft gemachte Landesgesetze ausdrücklich aufgehoben. Sodann werden die noch in Geltung bleibenden Strafen mit denen des R.Str.G.B. in Einklang gebracht und das höchste Strafmaß der gültig gebliebenen Landesverordnungen auf 2 Jahre herabgesetzt, sowie die absolut unbestimmten Strafen derselben in Geldbuße bis zu 50 Thlr. oder Haft bis zu 6 Wochen umgewandelt. Endlich wird die Verjährung bes. der Steuerstrafen geregelt.

Daneben sind noch im Einzelnen folgende Gesetze ergangen:

1. Großh. Verordn. vom 30. Dezbr. 1870 wider den Mißbrauch der Presse.

2. Großh. Verordn. vom 21. Dezbr. 1870, betr. die Bestrafung des Bankeruttes; in allen Fällen des Konkurses von Kaufleuten und Nichtkaufleuten

soll das Konkursgericht durch eine Untersuchung den Grund der Zahlungsunfähigkeit feststellen. Sodann werden im Anschluß an die Normen des R.Str.G.B. Strafen für den betrüglichen und einfachen Bankerutt von Personen, welche nicht zu den Kaufleuten gehören, festgesetzt.

3. Großh. Verordn. vom 22. Dezbr. 1870, betr. die Zuständigkeit und das Verfahren in Strafsachen.

4. Großh. Verordn. vom 22. Dezbr. 1870, betr. das Einschreiten wider den Konkubinat und die sog. wilde Ehe — die Verordn. vom 24. April 1856, betr. die Bestrafung der einfachen Unzucht und des Konkubinates, wird zwar aufgehoben, es bleiben jedoch die Ortspolizeibehörden verpflichtet, gegen die wilde Ehe polizeilich einzuschreiten, den Personen die Fortsetzung derselben zu verbieten, sowie „alle nach dem bestehenden Recht (?) zulässige, direkt und indirekt mit Strafdrohungen für den Fall des Ungehorsams verbundene Zwangsmaßregeln anzuwenden."

5. Großh. Verordn. vom 22. Dezbr. 1870, betr. die Bestrafung der Forstfrevel (50 §§). Bes. Abschnitt IV, welcher das Verhältniß zu älteren Gesetzen und zu dem R.Str.G.B., namentlich hinsichtlich bereits erkannter Strafen, regelt.

6. Großh. Verordn. vom 22. Dezbr. 1870, betr. den Vollzug der Freiheitsstrafen (in 12 §§). Handelt namentlich von den Orten und Anstalten und bestimmt in § 11, daß unter der im R.Str.G.B. vorkommenden Bezeichnung „Landespolizeibehörde" und „höhere Landespolizeibehörde" das Ministerium des Innern zu verstehen sei.

7. Großh. Verordn. vom 14. Januar 1871, betr. das Jagdrecht — namentlich Abth. II über Bestrafung der Jagdpolizeivergehen.

8. Großh. Verordn. vom 19. Januar 1871 zur Publikation der neuen Landarbeitshausordnung (zu Güstrow).

9. Großh. Verordn. vom 5. Juli 1871, betr. Publikation der Instr. zur Ausführung der §§ 23–26 R.Str.G.B. (15 §§).

10. Min.Bekanntmachungen über Strafvollstreckung vom 5. Febr. 1872 — bei jugendlichen Personen —, vom 29. Mai 1872 und 12. Dezbr. 1872.

11. Großh. Verordn. vom 1. Febr. 1872, betr. die Zuständigkeit der Gerichte beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen.

12. Min.Bekanntmachung vom 15. Oktbr. 1874 weist die Kriminalgerichte des Landes darauf hin, daß bei Erkennung von Freiheitsstrafen Beträge unter einem Monat gemäß dem R.Str.G.B. nicht nach Bruchtheilen eines Monats, sondern nach Wochen und Tagen zu bemessen sind.

13. Großh. Verordn. vom 3. August 1875, betr. das unbefugte Betreten von einbefriedigten Thiergärten.

14. Großh. Verordn. vom 4. August 1875, betr. Ergänzung der Forstfrevelordnung vom 22. Dezbr. 1870. Mit Geldbuße bis zu 60 Mark werden diejenigen bestraft, welche es unterlassen, die ihrer Gewalt und Aufsicht untergebenen und zu ihrer Hausgemeinschaft gehörigen Personen, sowie auch Kinder unter 12 Jahren von Forstentwendungen oder Uebertretungen abzuhalten oder

welche die zur Abhaltung von solchen Freveln erforderliche Aufsicht vernachlässigen.

Alle diese Großherzogl. Verordnungen sind nach hausverfassungsmäßiger Kommunikation mit Mecklenburg-Strelitz erlassen und kehren daher mit ganz gleichlautendem Inhalt und unter demselben Tage in

§ 11.
Mecklenburg-Strelitz

wieder mit Ausnahme der Verordnung über das Landarbeitshaus zu Güstrow. Selbstständig ist nur unter dem 21. Januar 1871 eine Bekanntmachung ergangen, wonach die Warnung ausgesprochen wird, daß künftighin die Entwendungen von im Walde stehendem Klafterholz und auf Mooren stehendem Torf nicht mehr als Forstfrevel, sondern als Diebstähle zu bestrafen sind.

§ 12.
Braunschweig.

Durch 10 unter dem 22. Dezbr. 1870 erlassene Gesetze ist in möglichst vollständiger Weise die Geltung des R.Str.G.B. in dem Herzogthum vermittelt worden.

Das Hauptgesetz betrifft „die Einführung des Str.G.B. für den Nordd. Bund und die dadurch nothwendig gewordenen Aenderungen hiesiger Landesgesetze" in 17 §§. Es wird zuvörderst ein Verzeichniß derjenigen Landesgesetze aufgestellt, die völlig außer Kraft treten, und auf die neuen Anordnungen hingewiesen, welche zur Ausfüllung der entstandenen Lücken nothwendig erscheinen. Die übrigen Landesgesetze werden theils abgeändert — bes. rücksichtlich der Forstordnung und der Zuständigkeit der Gerichte — theils aufrecht erhalten, soweit dies neben dem Bundesgesetz möglich ist. Den Schluß bilden transitorische Bestimmungen über die Aburtheilung der vor Inkrafttreten des R.Str.G.B. begangenen strafbaren Handlungen und über den Vollzug der vor diesem Zeitpunkt erkannten Strafen.

Die von dem Einf.Ges. in Aussicht genommenen neuen gesetzlichen Anordnungen sind folgende:

1. Gesetz über polizeiliche Maßregeln gegen Kinder (in 7 §§). Wie verlautet, soll dasselbe erst nach Einholung eines vom Justiz-Ausschuß des Bundesrathes abgegebenen Gutachtens über die Zuständigkeit der Landesgesetzgebung erlassen sein. Das Gesetz bestimmt, daß noch nicht schulpflichtige Kinder bei Besorgniß einer ungenügenden sittlichen Erziehung ohne und gegen den Willen der gesetzlichen Vertreter in die Erziehungsanstalt von Bevern untergebracht werden können. Sodann wird aber auch festgesetzt, daß, wenn Kinder unter 12 Jahren eine strafbare oder unsittliche Handlung verüben und die häusliche

Zucht nicht ausreicht, körperliche Züchtigung, Unterbringung bei fremden Erziehern oder Aufnahme in die Besserungsanstalt zu Bevern angewendet werden soll. Das Verfahren findet vor dem Vormundschaftsgericht statt, das Maß der körperlichen Züchtigung geht bis zu 15 Streichen und ist event. von dem Gutachten des Gerichtsarztes abhängig. Kinder unter 7 Jahren werden in diese Erziehungsanstalt nicht aufgenommen.

2. Gesetz betr. die Errichtung einer Erziehungsanstalt zu Bevern — Ausführung des vorigen Gesetzes.

3. Gesetz über Errichtung eines Arbeitshauses. — Die Dauer der Unterbringung bestimmt innerhalb der gesetzlichen Schranken von 2 Jahren die Landesgesetzgebung.

4. Gesetz betr. die Bankerutte. Es werden Kriminal-Strafen gegen den Gemeinschuldner festgesetzt, welcher dem Konkursgericht die erforderliche Auskunft über sein Vermögen verweigert, und gegen den Gläubiger, welcher seinen Beitritt zum Accord erklärt, sich aber bes. Vortheile ausbedingt, sowie endlich Privatstrafen (Verlust des Vorzugsrechtes) gegen die Ehefrau des Gemeinschuldners, wenn sie wissentlich falsche Angaben macht oder ihren Ehemann zu Verschwendung verleitet oder selbst Aufwand getrieben hat. — Die anderen Bestimmungen schlagen nicht in das Strafrecht.

5. Gesetz, die in den Landesgesetzen angedrohten Freiheits- und Geldstrafen, die Umwandlung dieser Geld- in Freiheitsstrafen, sowie die Vollziehung der Strafen betr.

6. Gesetz betr. die Veränderung der Kompetenz der Gerichte und des Verfahrens in Strafsachen. Dazu das Ges. vom 12. Dezbr. 1872.

7. Gesetz betr. Abänderungen des Forststrafgesetzes vom 26. Juli 1837, des Ges. vom 16. März 1861 wegen der von Kindern unter 14 Jahren verübten Forstfrevel und des Ges. vom 11. April 1870 über Abänderung des Ges. vom 26. Juli 1837. — Die im Forststrafgesetz aufgeführten Zuwiderhandlungen werden, soweit sie den Thatbestand der im R.Str.G.B. erwähnten Vergehen und Uebertretungen enthalten, nach diesem bestraft. Für Entwendung von Plaggen, Torf u. s. w. tritt § 370^{2} R.Str.G.B. ein. Auf jugendliche Forstfrevler finden §§ 56, 67, wegen der Verjährung der Strafen § 70^{5} R.Str.G.B. Anwendung.

8. Gesetz betr. Abänderungen des Jagdstrafges. vom 20. August 1849 und 11. April 1870 — die im Jagdstrafges. bedrohten Handlungen fallen fortan unter §§ 292–296, $368^{10, 11}$, 370^{4} R.Str.G.B.

9. Gesetz betr. die Bestrafung von Polizei-Uebertretungen. Dazu in neuer Redaction das Pol.Str.Ges. vom 27. Novbr. 1872 und die ergänzende Verordn. vom 26. August 1874. — Es werden theils landesgesetzliche Uebertretungen aufgeführt, theils die bedingten Vorschriften des R.Str.G.B. in den §§ 360 Nr. 9, Nr. 11 (wer in trunkenem Zustande ungebührlichen Lärm erregt, darf bis 24 Stunden in polizeiliche Gewahrsam genommen werden), 361

Nr. 6, 365, 366 Nr. 1 u. 10, 367 Nr. 2, 3, 5, 6, 9, 12, 15, 368 Nr. 1, 369 Nr. 2 ergänzt.

10. Verordn. vom 31. Dezbr. 1870, 13. Juni 1871 u. 21. Oktbr. 1873, betr. die Vollziehung der Freiheitsstrafen beſ. mit Rückſicht auch auf das Arbeitshaus zu Bevern.

11. Verordn. betr. das Verfahren in Forſt- und Jagdſtraſſachen vom 19. April 1871.

12. Min.Inſtruction über Ausführung der §§ 23—26 R.Str.G.B. vom 13. Septbr. 1871.

13. Min.Inſtr. zu den §§ 38 u. 39 R.Str.G.B., betr. die Stellung unter Polizei-Aufſicht, vom 13. Septbr. 1871, abgeändert durch

14. Min.Inſtr. vom 26. Juli 1872 wegen der am 16. Juni 1872 von den Bundesregierungen hinſichtlich der Stellung unter Polizei-Aufſicht getroffenen Uebereinkunft.

§ 13.

Oldenburg.

Durch Großh. Verordn. vom 17. Dezbr. 1870, betr. Uebergangsbeſtimmungen zum Str.G.B. für den Nordd. Bund — auch für das Fürſtenthum Lübeck — in 6 Artikeln wird das frühere Str.G.B. vom 3. Juli 1858 aufgehoben; die Vorſchriften über Vollſtreckung, vorläufige Entlaſſung und Polizei-Aufſicht finden auch auf die bereits ergangenen Straferkenntniſſe Anwendung. Statt der in den Landesgeſetzen bis zu 6 Wochen angedrohten Gefängnißſtrafe tritt fortan Haft ein. Die in den §§ 284, 285, 360[14], 365, 366 gedachten Geldſtrafen fallen in die Kaſſe der Gemeinde, in welcher die bedrohte Handlung begangen iſt. Die Verordnung ſchließt mit Beſtrafung „gewiſſer Uebertretungen gegen die Sicherheit der Felder und Holzungen", ſo namentlich wenn ſtehendes Holz, Garten- und Feldfrüchte von geringem Werth zum alsbaldigen Verbrauch entwendet werden in Analogie des § 370 Nr. 5 R.Str.G.B.

Außerdem ſind noch erlaſſen:

1. Drei Großh. Verordn. vom 17. Dezbr. 1870 für Oldenburg, Lübeck (7 Artikel) und für Birkenfeld (32 Artikel), betr. neue Beſtimmungen zur Strafprozeß-Ordnung und zum Gerichtsverfaſſungsgeſetze — vorzugsweiſe prozeſſualer Natur, auch unter Regelung der Privatklage.

2. Großh. Verordn. vom 27. Febr. 1871, betr. neue Beſtimmungen zur Strafprozeß-Ordn. bezüglich der Erkenntniſſe auf Buße und der ſelbſtſtändigen Erkenntniſſe auf Einziehung.

Alle dieſe Verordnungen, welche urſprünglich octroyirt wurden, ſind durch den Landtag genehmigt worden.

3. Min.Bekanntmachung vom 7. März 1871, betr. die vorläufige Entlaſſung der Strafgefangenen.

4. Gesetz vom 11. Januar 1873, betr. den Schutz nützlicher Vögel. — Es wird auch bestraft, wer Kinder zum Zuwiderhandeln verleitet, oder Personen, welche seiner Aufsicht und Gewalt untergeben sind und zu seiner Hausgenossenschaft gehören, nicht vom Zuwiderhandeln abhält.

5. Gesetz vom 22. Januar 1873, betr. die Zwangsarbeits-Anstalt zu Vechta.

§ 14.

Sachsen-Meiningen.

Das Gesetz betr. Uebergangsbestimmungen bei Einführung des Str.G.B. für den Nordd. Bund vom 22. Dezbr. 1870 schließt sich in seinem Anfange zum Theil an das Sachs.-Weimarische Einf.Ges. an, da vor Erlaß desselben Sachverständige der Thüringischen Staaten zu einer gemeinsamen Berathung zusammengetreten waren. Außerdem werden hinsichtlich des Bankeruttes von Nichtkaufleuten die Art. 242 u. 244 des früheren Str.G.B. von 1850 insoweit außer Kraft gesetzt, als in ihnen Handlungen mit Strafe bedroht sind, deren in dem Abschnitt XXIV des R.Str.G.B. nicht gedacht ist. Soweit danach auf Grund der früheren Bestimmungen gegen Nichtkaufleute zu verfahren ist, tritt Gefängnißstrafe bis zu 2 Jahren ein. Endlich werden Verweis und Geldbuße bis 50 Thlr. als Disciplinarstrafen gegen Staatsbeamte eingeführt wegen Verletzung oder Vernachlässigung ihrer Amtspflichten, sofern nicht härtere Bestimmungen Platz greifen.

In Ergänzung hierzu und weiterem Verlauf sind dann ergangen:

1. Gesetz vom 22. Dezbr. 1870, betr. Nachtragsbestimmungen zur Strafprozeß-Ordnung.

2. Gesetz vom 23. Dezbr. 1870, betr. die Bestrafung der Forstvergehen, sowie die Forst- und Feldpolizei-Uebertretungen — Strafen und Verfahren.

3. Gesetz vom 23. Dezbr. 1870 über die Vollziehung der Freiheitsstrafen. — Es betrifft Orte und Anstalten der Vollstreckung und wird ergänzt durch Min.Ausschreiben vom 13. Januar 1871, betr. die Strafverbüßung jugendlicher Personen, und vom 6. Oktbr. 1871, betr. den Vollzug der Festungshaftstrafe.

4. Gesetz vom 26. Januar 1872, betr. Abänderungen und Ergänzungen der Nachtragsbestimmungen zur Str.-Pr.Ordn. vom 22. Dezbr. 1870.

5. Gesetz vom 10. Oktbr. 1872 über Fischerei und Krebsfang.

§ 15.

Sachsen-Altenburg.

Das Ges. vom 23. Dezbr. 1870, „enthaltend Uebergangs- und sonstige Bestimmungen bei Einführung des Str.G.B. für den Nordd. B." trifft zum

größten Theil Anordnungen, daß die nach dem älteren Rechte erkannten oder noch zu erkennenden Strafen mit denen des Bundesgesetzes in Einklang gebracht werden und setzt die noch landesrechtlich in Geltung verbleibenden Strafen auf das bundesgesetzliche Maß herunter. Das Ges. vom 28. Januar 1869, betr. die Entziehung staatsbürgerlicher Rechte wird gänzlich, das Ges. vom 8. Oktbr. 1861 über die Civilstaatsdiener zum Theil aufgehoben.

Es folgen sodann:

1. Nachtragsgesetz zur Strafproz.-Ordnung vom 23. Dezbr. 1870.

2. Ges. vom 24. Dezbr. 1870, betr. den Diebstahl von Holz und anderen Waldprodukten, ingleichen verschiedene wald- und feldpolizeiliche Bestimmungen. Die 3. Abth. (§ 32. 33) berührt lediglich den Prozeß, die 1. Abth. (§ 2—19) behandelt den Diebstahl an Holz- und Waldprodukten, die 2. (§ 20—31) enthält polizeiliche Schutzvorschriften. Die allgem. strafrechtl. Bestimmungen, sowie die einleitenden Vorschriften des R.Str.G.B. kommen auch bei Holzdiebstählen in Anwendung, dagegen bei Bestrafung nach § 244 R.Str.G.B. (Rückfall) nicht in Betracht.

3. Höchste Verordn. vom 27. Dezbr. 1870, betr. Abänderung der früheren Strafvorschriften in Bezug auf Abgabe von Waldstreu und auf Holzlesen.

4. Verordn. vom 1. Febr. und 5. April 1871, betr. die Vollstreckung der Freiheitsstrafen und sonstiger Freiheitsentziehungen.

5. Min. Bekanntmachung vom 22. Mai 1871, betr. die Störung der Sonntagsfeier mit Rücksicht auf § 366[1] des R.Str.G.B.

§ 16.

Sachsen-Coburg-Gotha.

Es sind theils gemeinsame Gesetze für die vereinigten Herzogthümer, theils für jedes einzelne Land ergangene.

Gemeinsam sind 3 die Einführung des Bundesgesetzbuchs betr. Gesetze vom 16. Novbr. 1870, von denen das Gesetz, enthaltend Uebergangsbestimmungen bei Einführung des Nordd. Str.G.B. im engsten Anschluß an Sachsen-Weimar wie dieses vorzugsweise die Gleichstellung der ältern Straffälle mit den nach neuerem Recht zu beurtheilenden regelt. Hieran schließt sich

1. Das Nachtragsgesetz zu der Strafprozeß-Ordnung vom 15. Novbr. 1870 — ebenfalls in Uebereinstimmung mit Sachsen-Weimar.

2. Das Nachtragsgesetz zu dem Gesetz über den Civilstaatsdienst vom 15. Novbr. 1870. — Das Gesetz vom 3. Mai 1852 wird analog dem Weimarischen abgeändert.

3. Ges. betr. Verkündigung von Staatsverträgen behufs Vollstreckung der Freiheitsstrafen vom 10. Juni 1872.

4. Ges. vom 4. Mai 1875, betr. die im Landesstrafrecht vor Einführung des R.Str.G.B. angedrohten Geld- und Gefängnißstrafen.

Coburg allein betreffen:

5. Min.Bekanntmachung vom 23. Dezbr. 1876, betr. Vollstreckung der Freiheitsstrafen — Orte und Anstalten.

6. Ges. vom 29. Dezbr. 1870, die Untersuchung und Bestrafung der Forstvergehen und Uebertretungen betr. — inhaltlich dem Sachs.-Meiningenschen Gesetz am Meisten verwandt.

§ 17.

Anhalt.

Das Ges. betr. Uebergangsbestimmungen bei Einführung des Str.G.B. für den Nordd. B. vom 30. Dezbr. 1870 enthält in §§ 8 u. 9 dieselben Bestimmungen wie Sachs.-Weimar, ist im Uebrigen aber diesem nicht gleich[1]), sondern nur ähnlich. Nach Außerkraftsetzung des bisherigen Strafgesetzbuches und älterer Landesgesetze werden diejenigen aufgezählt, welche noch in Geltung bleiben sollen, soweit die einzelnen Bestimmungen nicht durch besonderes Bundesgesetz bereits aufgehoben sind. Immerhin werden aber diese Landesgesetze den allgemeinen Vorschriften des B.Str.G.B. unterworfen. Es werden daher auch die Strafarten derselben mit den bundesgesetzlichen in Einklang gebracht, die Ehrenfolgen der früheren Erkenntnisse nach denen des R.Str.G.B., welchem rückwirkende Kraft beigelegt wird, geregelt, die Frage, welches Recht bei der Berufung gegen ein vor Inkrafttreten des R.Str.G.B. ergangenes Strafurtheil anzuwenden sei, entschieden, und über die am 1. Jan. 1871 noch nicht vollendete Verjährung das Nähere bestimmt.

Hieran knüpfen sich:

1. Das Nachtragsgesetz zur Strafprozeß-Ordnung vom 30. Dezbr. 1870, in welchem außer den sonstigen prozessualen Aenderungen in Bezug auf Zuständigkeit u. s. w. auch noch die Strafvollstreckung und die Weiterführung der vor Inkrafttreten des R.Str.G.B. eingeleiteten Untersuchungen behandelt werden.

2. Ges. vom 28. Januar 1871, betr. Abänderung des Art. 110 des Pol.Str.G.B. — Verbot des Verkaufes von Loosen und Promessen zu unerlaubten Lotterie-Spielen u. s. w.

3. Min.Instruktion vom 21. März 1871, betr. die Ausführung der §§ 38. 39 R.Str.G.B.

4. Ges. vom 9. Febr. 1872, betr. Zusätze und Abänderungen des Nachtragsgesetzes zur StrafProz.Ordn.

5. Ges. vom 17. Febr. 1873 betr. polizeiliche Bestrafung der Gefangenen wegen Ungehorsams und Widerspänstigkeit.

6. Instruktion des Min. vom 1. Dezbr. 1873, betr. die Ausführung der in den §§ 23—26 R.Str.G.B. enthaltenen vorläufigen Entlassung der Strafgefangenen.

---

[1]) Daher unrichtig Meyer a. a. O. Bd. II. S. 268.

7. Ges. vom 29. Dezbr. 1873, betr. die Einstellung verwahrloster Kinder in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt. —

§ 18.

Schwarzburg-Rudolstadt.

Das Gesetz betr. die Uebergangsbestimmungen bei Einführung des Straf-Ges.B. für den Nordd. B. vom 15. Novbr. 1870 stimmt wörtlich mit dem entsprechenden Gesetz von Sachsen-Weimar überein. Demselben folgten sodann:

1. Das Nachtragsgesetz zur Strafprozeßordnung von dem gleichen Tage,

2. Das Ges. zum Schutz der Holzungen, Baumpflanzungen, Wiesen, Felder und Gärten vom 27. Dezbr. 1870.

Beide sind den bezüglichen Weimarischen Gesetzen wörtlich nachgebildet.

3. Fürstl. Verordn. vom 27. Dezbr. 1870, betr. die Vollstreckung erkannter Freiheitsstrafen und die Unterbringung in das Arbeitshaus — nebst Min.-Bekanntmachung vom 23. Dezbr. 1872. — Ort und Anstalten der Vollstreckung.

4. Fürstliche Verordnung vom 5. Mai 1871, betr. die Ausführung der §§ 23—26 R.Str.G.B.

5. Fürstl. Verodn. vom 5. Mai 1871, betr. die Stellung unter Polizei-Aufsicht. — Sie wird vom Ministerium angeordnet.

6. Min.Bekanntmachung vom 8. Aug. 1871, die sog. Polizeistunde betr. — Im Hinblick auf § 365 R.Str.G.B. wird dieselbe nach Bedürfniß von dem Landrathsamt oder der Stadtobrigkeit festgesetzt.

7. Ges. vom 10. Mai 1872, betr. Erweiterung des Nachtragsgesetzes zur Str.P.Ordn. vom 15. Novbr. 1870.

8. Ges. vom 30. Mai 1874, betr. die in dem Landesstrafrecht vor Einführung des R.Str.G.B. angedrohten Geld- und Gefängnißstrafen — ähnlich wie in Weimar.

§ 19.

Schwarzburg-Sondershausen.

Das Gesetz betr. die Uebergangsbestimmungen bei Einführung des Str.G.B. für den Nordd. B. vom 17. Novbr. 1870, sowie die sich anschließenden, nämlich:

1. Nachtragsgesetz zur Str.Pr.Ordn. vom 16. Novbr. 1870,

2. Ges. zum Schutz der Holzungen, Baumpflanzungen, Wiesen, Felder und Gärten vom 31. Dezbr. 1870 stimmen mit den gleichnamigen Gesetzen von Sch.-Rudolstadt wörtlich überein und sind demnach wie diese der Weimarschen Gesetzgebung nachgebildet.

3. Min.Verordn. vom 2. Mai 1871, betr. Ausführung der §§ 23—26, 38 u. 39 Str.G.B. (in 24 §§).

4. Min.Verordn. vom 13. Mai 1872, betr. Vollstreckung der Freiheitsstrafen — Ort der Vollstreckung.

5. Fürstl. Verordn. vom 16. Mai 1872. — Die Landesbehörde, welche eintretenden Falls die im § 362, Al. 2. 3 R.St.G.B. gedachte Befugniß erhält, ist der Fürstl. Landrath.

6. Ges. vom 3. Januar 1872, betr. die Verhütung von Wildfrevel durch Kinder. — Das Betreten der Waldungen mit Schubkarren, Rechen und Aexten ist schulpflichtigen Kindern ohne Begleitung ihrer Eltern oder Erzieher untersagt. Letztere werden unter einer Geldbuße von 20 Thlr. oder 14 Tage Haft hierfür verantwortlich gemacht.

7. Min. Bekanntm. vom 15. Januar 1873. Mit Hinweis auf § 361[6] und auf § 362 R.Str.G.B. wird die gewerbsmäßige Unzucht von Weibspersonen allgemein verboten.

8. Gesetz zur Ergänzung des Nachtragsgesetzes zur Str.Pr.Ordn. vom 10. Januar 1874.

9. Ges. vom 2. Febr. 1874, betr. Abänderung der Feldpolizei-Ordnung vom 1. April 1854. — Die einleitenden Bestimmungen und die Vorschriften des I. Theils des R.Str.G.B. kommen zur Anwendung.

10. Wildschongesetz vom 5. Febr. 1874.

11. Ges. betr. den Mißbrauch des Versammlungsrechts vom 12. Febr. 1874.

12. Min.Verordn., betr. den Trödelhandel vom 3. Juni 1874.

§ 20.

Waldeck.

Für Waldeck ist zwar kein eigentliches Einführungsgesetz erlassen worden, dagegen eine Anweisung des Ober-Staatsanwalts in Kassel an die ihm unterstellten Staatsanwaltschaften in Waldeck unter dem 18. Januar 1871 ergangen, welche fast völlig der Preußischen JustizMin.Verordnung vom 28. Dezbr. 1870 entspricht.[1])

Hierzu treten noch:

1. Fürstl. Erlaß vom 7. Juni 1872, betr. die Rehabilitirung der unter der Herrrschaft des Waldeck'schen Str.G.B. vom 15. Mai 1855 zum Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte mit Zuchthausstrafe Verurtheilten. — Dieselben erlangen nach Ablauf von 10 Jahren die nach R.Str.G.B. verordnete Stellung. — Aehnlich dem Preuß. Gnadenerlaß vom 28. Dezbr. 1872.

2. Verfügung der Preußischen Minister des Innern und der Justiz vom 21. Januar 1871, betr. die Ausführung der §§ 23—26 R.Str.G.B. — entsprechend der Preuß. Verf. vom gleichen Tage.

---

[1]) Rüdorff und Meyer irren also, wenn sie für Waldeck das Fehlen einer Einführungsverordn. feststellen.

§ 21.
Reuß ältere Linie.

Das Gesetz vom 1. Dezbr. 1870, die Uebergangsbestimmungen bei Einführung des Str.G.B. für den Nordd. Bund betr., entspricht dem Weimarischen Gesetz, von welchem es nur die §§ 5 u. 9 wegläßt.

Ergänzend schließen sich hieran:

1. Die Nachtragsgesetze zur Str.Proz.Ordn. vom 2. Dezbr. 1870 und 13. Dezbr. 1872.

2. Gesetz vom 29. Dezbr. 1870 zum Schutz der Holzungen, Baumpflanzungen, Wiesen, Felder und Gärten.

Beide enthalten nur geringe Abweichungen der Weimarischen Gesetze.

3. Konsistor.Verordn. vom 12. Dezbr. 1870, betr. das Verfahren gegen Eltern und Pfleger bei Schulversäumnissen der Kinder.

4. Verordn. vom 6. Juli 1871, betr. die vorläufige Entlassung der Strafgefangenen (§§ 23—26) und Stellung unter Polizei-Aufsicht (§§ 38 u. 39).

5. Verordn. vom 31. Dezbr. 1870, betr. Vollstreckung erkannter Freiheitsstrafen — Anstalten.

6. Verordn. vom 30. Dezbr. 1872. Mit Rücksicht auf § 361[6] wird die gewerbsmäßige Unzucht der Weibspersonen unbedingt verboten.

§ 22.
Reuß jüngere Linie.

Die Verordn. vom 18. Novbr. 1870, enthaltend Uebergangsbestimmungen bei Einführung des Str.G.B. für den Nordd. Bund, sowie

1. die Nachtragsverordn. zur Str.Proz.Ordn. vom 15. Novbr. 1870,

2. die Verordn. vom 27. Dezbr. 1870 zum Schutze der Holzungen u. s. w. stimmen wörtlich mit dem Weimarischen Gesetz überein, zu der letzten ist

3. eine Nachtragsverordn. vom 17. Juni 1871 ergangen.

4. Verordn. vom 1. Juli 1872, betr. Vertrag mit Weimar und Coburg wegen Verbüßung der Strafen.

5. Gesetz vom 9. März 1874, betr. die in dem Landesstrafrecht vor Einführung des R.Str.G.B. angedrohten Gefängniß- und Geldstrafen — ähnlich dem entsprechenden Weimarischen Gesetz.

§ 23.
Lippe (Detmold.)

Die Landesherrl. Verordn. vom 18. Januar 1871 zur Ausführung des Str.G.B. für den Nordd. Bund in 18 §§ überläßt die Entscheidung, ob und inwieweit ein Landesgesetz neben dem B.Str.G.B. namentlich auch in Bezug

auf Polizei-Uebertretungen bestehen bleibt, den erkennenden Gerichten nur insofern, als nicht in dem Bundes-Einf.Ges. und der gegenwärtigen Verordnung, sowie etwaigen späteren Gesetzen Vorschriften enthalten sind. Von den allgemeinen Bestimmungen des B.Str.G.B. sollen — außer wo bes. Ausnahmen gemacht sind — nur die §§ 2, 3—7, 9, 10, 16, 18, 19, 22, 23—26, 27 bis 33, 40, 43—46, 47—50, 51—60, 62—65, 66—72, 73—79, auch auf die im Uebrigen in Kraft gebliebenen Landesgesetze Anwendung finden. Das Ges. vom 15. Juli 1848, betr. die Verjährung von Polizeivergehen, wird zwar aufgehoben, jedoch behält es bei demselben hinsichtlich der in Zukunft nach dem Forstregulativ vom 1. Juli 1856 zu bestrafenden Excesse, sowie wegen der Garten- und Feldexcesse sein Bewenden. Die in den Landesgesetzen angedrohten Strafen werden mit den reichsgesetzlichen in Einklang gebracht und bezüglich gewisser Spezialgesetze, wie über Presse, Steuer u. s. w. Anordnungen getroffen. Das Forststrafregulativ vom 1. Juli 1856 wird noch ferner soweit aufrecht erhalten, als nicht die §§ 117, 242, 292—296, 368 Nr. 6, 9, 10 u. 11, 370[4] R.Str.G.B. an Stelle der früheren Bestimmungen getreten sind. Auf Garten- und Felddiebstähle werden fortan die §§ 242, 303, 368[9], 370 Nr. 2 u. 5 angewendet. Auch die Strafbestimmungen über den Bankerutt werden noch wegen solcher Handlungen aufrecht erhalten, über welche das B.Str.G.B. nichts bestimmt, und nur auf das bundesgesetzlich zulässige Maximum von 2 Jahren herabgesetzt. An diese Anordnungen des materiellen Strafrechts schließen sich prozessuale Vorschriften über die Zuständigkeit der Gerichte und die Stellung des Antrages, sodann Ausführungsbestimmungen der §§ 25, 38 u. 362 R.Str.G.B. durch Bezeichnung der zuständigen Oberbehörden (Kabinets-Ministerium und Regierung) und des § 359, unter welchen auch noch die landschaftlichen und Gemeinde-Beamten gestellt werden. Der Schluß dieser ausführlichen Verordnung bezieht sich auf die Vollstreckung der Strafen.

Ergänzend sind:

1. Der Vertrag vom 14./5. Dezbr. 1870 mit Preußen, betr. Vollziehung der Zuchthausstrafe.

2. Min.Circ.Verfügung vom 18. Januar 1871, die bei Anwendung des Str.G.B. vom 31. Mai 1870 bezüglich der Frage ihrer ferneren Gültigkeit in Betracht kommenden hiesigen landesgesetzl. Bestimmungen betr. — Um den Gerichten des Landes eine — wenn auch nicht vollständige — Uebersicht zu gewähren und im einzelnen Falle die Prüfung der Frage zu erleichtern, ob und wie weit die Landesgesetze neben dem Bundes-Str.G.B. bestehen bleiben, wird eine Zusammenstellung der einzelnen Landesgesetze zu den betr. Paragraphen des R.Str.G.B. gegeben.

3. Bekanntmachung vom 12. April 1871, betreffend die Vollziehung der Festungshaft.

§ 24.

Schaumburg-Lippe.

Die Fürstl. Verordn. vom 29. Dezbr. 1870, die Einführung und Ausführung des Str.G.B. für den Nordd. Bund betr. — provisorisch auf Grund des Art. 30 des Landes-Verf.Ges. vom 17. Novbr. 1868 erlassen — enthält nur wenige Bestimmungen prozessualer Natur über Zuständigkeit der Gerichte, Umwandlung von Geld- in Freiheitsstrafen u. s. w.

Hieran schließt sich:

1. Die Verordn. vom 9. Febr. 1871, betr. das polizeistrafgerichtliche Verfahren.

2. Gesetz vom 8. März 1872 über den fürstlichen Civilstaatsdienst. — § 50 ff.: Dienstvergehen und deren Bestrafung.

§ 25.

Lübeck.

Das Gesetz vom 19. Dezbr. 1870, die Anwendung des Str.G.B. für den Nordd. Bund im Lübeckischen Freistaat betr., enthält in 5 Artikeln Vorschriften über die Zuständigkeit der Gerichte und Polizeibehörden, über die Ausführung der §§ 25, 38 u. 39 Str.G.B. durch Bezeichnung der Behörden (Senat und Polizei-Amt bezw. Amt Travemünde), über die Vollstreckung der Festungshaft, die Strafen an jugendlichen Verbrechern und hinsichtlich des Arbeitshauses, sowie endlich über die Anwendung der bundesgesetzlichen allgemeinen Grundsätze auf die landesgesetzlichen Uebertretungen.

Hieran knüpfen sich:

1. Dritter Nachtrag zur Str.Proz.Ordn. vom 26. Novbr. 1862, das Verfahren vor dem Einzelrichter betr., vom 19. Dezbr. 1870.

2. Nachtrag zu dem Regulativ für die Verwaltung des Werk- und Zuchthauses zu St. Annen vom 20. Novbr. 1871 und 19. Febr. 1873.

§ 26.

Bremen.

Die obrigkeitliche Bekanntmachung eines Gesetzes, Uebergangsbestimmungen zum Str.G.B. für den Nordd. Bund betr., beschlossen am 30. Dezbr. 1870, bekanntgemacht am 2. Januar 1871 — hebt (in 8 §§) das gem. Deutsche Strafrecht, wie es durch die Praxis ausgebildet worden, sowie verschiedene namhaft gemachte Landesgesetze auf, unterwirft die in Kraft bleibenden den allgem. Grundsätzen (§§ 1—79) des B.Str.G.B. und bringt hinsichtlich der bisher erkannten Strafen die Wirkungen des Ehrverlustes mit den Vorschriften des B.Str.G.B. in Einklang.

Ferner sind ergangen:

1. Revidirte Str.Proz.Ordn. vom 16. Dezbr. 1870 — ein nur wenig geänderter und vermehrter Wiederabdruck der provisorischen Str.Proz.Ordn. von 1863.

2. Gesetz betr. das Vereins- und Versammlungsrecht vom 22. März 1871.

3. Gesetz über den strafbaren Bankerutt — publizirt am 26. April 1871. — Es sind in 7 §§ diejenigen Bestimmungen zusammengestellt, welche neben den §§ 281—283 als Partikularrecht gelten sollen. Sie beziehen sich z. Th. auf Nichtkaufleute, welche wegen betrüglichen Bankeruttes bis zu 5 Jahren Zuchthaus oder Gefängniß, wegen muthwilligen Bankeruttes bis zu 1 Jahr gestraft werden. Auch die Theilnahme ist strafbar. Kaufleute werden bedroht, wenn sie unter gew. Voraussetzungen ihre Zahlungseinstellung nicht erklärt haben, Kaufleute und Nichtkaufleute, wenn sie bei später erfolgter Zahlungseinstellung, bezw. eröffnetem Debitverfahren, sich näher bezeichneter verwerflicher Mittel (Aufnahme von Darlehen, Verschleuderung von Waaren), um sich Geld zu verschaffen, zu einer Zeit bedient haben, in welcher sie ihre Zahlungsunfähigkeit gekannt haben oder kennen mußten — ebenso, wenn sie im Bewußtsein ihrer Zahlungsunfähigkeit Sachen veräußert haben, an denen einzelnen Gläubigern ein Separations- oder Vorzugsrecht zustand — endlich, wenn der Fallit sein Vermögen nicht offenbart, bezw. den Eid nicht schwört, oder sich wider Verbot heimlich entfernt.

§ 27.

Hamburg.[1])

Die Bekanntmachung eines Ges. vom 21. Dezbr. 1870, betr. Abänderung Hamburger Gesetze bei dem Inkrafttreten des Str.G.B. für den Nordd. B., setzt das Str.G.B. vom 30. April 1869 bis auf die Art. 195—197 außer Kraft und trifft über folgende Punkte Abänderungen:

A. Im Ges., betr. Aenderungen in der Gerichtsverfassung behufs Einführung des öffentl. mündl. Verfahrens in Strafsachen;

B. in der Strafprozeßordnung;

C. in dem Ges. betr. das Verhältniß der Verwaltung zur Strafrechtspflege und der Kompetenz der Polizeibehörde;

D. in dem Einführungsgesetz zu dem Gesetz betr. die Reform des Strafverfahrens.

Soweit die Vorschriften nicht prozessualer Natur sind, beziehen sie sich auf die Bestätigung der durch das B.G. nicht aufgehobenen Sondergesetze, auf die Veränderungen des Preßrechts, die Umwandlung der Geldstrafen und die Aufhebung der Privatstrafen bei Ehrverletzungen.

---

[1]) Vgl. John, R.Str.R. und L.Str.R. in Holtzendorff's Strafrechtszeitung. 1871. S. 240 ff., 337 ff.

Außerdem ergingen noch folgende Bestimmungen:

1. Das Ges. vom 28. Juni 1871, betr. die Pfandleiher, in Ausführung des § 360 Nr. 12.

2. Bek. vom 4. Aug. 1871, betr. Maßregeln in Veranlassung der Pockenkrankheiten. — Uebertretungen werden bis 100 Thlr. bestraft. Die Verordnung verstößt gegen § 327 R.Str.G.B.

3. Bek. vom 13. Oktbr. 1871, betr. Unterbringungen der Leichen außerhalb der Sterbehäuser.

4. Bek. des Amtes Rützebüttel vom 29. Juli 1870. Verbot des unbefugten Lootsens der Schiffe von Cuxhafen abwärts.

4. Ges. vom 27. Dezbr. 1870, betr. die Schonzeit des Wildes.

5. Pol.Verordn. vom 1. Juli 1871, betr. das Trödlergewerbe.

6. Verordn. vom 21. Aug. 1871, betr. das Verbot des Verkaufes von unreifem Obst.

7. Baupolizeiges. vom 21. Jan. 1872.

8. Ges. vom 20. Dezbr. 1872 — die Strafverfolgung von Zuwiderhandlungen gegen die Hamburger Gesetze und Verordnungen über direkte und indirekte Steuern verjährt in 5 Jahren.

9. Bek. des Amtes Rützebüttel vom 31. Juli 1873. Verbot des Badens an öffentlichen Orten; für Kinder werden deren Eltern, sofern es dieselben an der gehörigen Verwahrung haben fehlen lassen, haftbar gemacht.

10. Pol. Verordn. vom 16. Dezbr. 1873. Finniges Schweinefleisch darf bei 30 Mark Strafe nicht in den Verkehr gebracht werden — collidirt mit 367 Nr. 7 R.Str.G.B.

§ 28.

Elsaß-Lothringen.[1])

Das Ges. betr. die Einführung des Str.G.B. für das Deutsche Reich in Elsaß-Lothringen vom 30. Aug. 1871 lehnt sich zum Theil an das Einführungsgesetz des R. Str. G. B. selbst, welches im Reichsland nicht Geltung hat, zum Theil an das alte Preuß. Einf.Ges. an, soweit es Bestimmungen für die Rheinlande enthält. Durch dasselbe wird vom 1. Oktbr. 1871 ab das R.Str.G.B. in Kraft gesetzt und die Bestimmungen desselben über die einzelnen Bundesstaaten und deren Beziehungen zu einander auch auf Elsaß-Lothringen aus-

[1]) Oppenhoff, Comment. S. 728 ff. Fortsch, der Code pénal in Elsaß-Lothringen. 1873. — Fortsch und Leoni, Samml. der in Elsaß-Lothringen neben dem Str.G.B. in Geltung gebliebenen Gesetze über die Presse, sowie der Vorschriften über strafbare Verletzung der Fischerei-, Jagd-, Forst- und Feldpolizeigesetze, des Vereins- und Versammlungsrechts und des Holzdiebstahls, Thl. I. 1875. Thl. II. 1876. — Kayser, die franz. Preßgesetzgebung in Elsaß-Lothringen in dem Holtzendorff'schen Jahrb. für Gesetzgebung ꝛc. des Deutschen Reiches IV. S 135—189, 349—394. — Am Schluß des Handbuchs wird die Sondergesetzgebung des Reichslandes von dem Verfasser einer besonderen Prüfung unterworfen werden.

gedehnt.[2]) Analog dem R. Einf. Ges. werden alle Strafbestimmungen, soweit sie Materien betreffen, welche Gegenstand des R. Str. G. B. sind, aufgehoben und nur die bes. Vorschriften über die nicht berührten Materien aufrecht erhalten. Unter diesen werden dieselben Gesetze, wie im R. Einf. Ges. aufgeführt und noch die Vorschriften über Schulversäumnisse hinzugefügt.[3]) Hinsichtlich der Geltung des R. Str. G. B. als Verweisungsgesetz und in Bezug auf den Kriegszustand werden die §§ 3 und 4 des R. Einf. Ges. entsprechend wiederholt.[4]) An Stelle der in den Landesgesetzen angedrohten mannichfachen Strafarten: Tod, travaux forcés, déportation, réclusion, détention, dégradation civique, emprisonnement und prison werden die Strafen des R. Str. G. B. eingeführt.[5]) In nicht ganz erkennbarem Zusammenhange schließt sich hieran die Bestimmung, daß die aus strafbaren Handlungen hervorgehenden Civilklagen zu gleicher Zeit mit der Verfolgung dieser verjähren sollen.[6]) Als neue Delikte werden aus dem Gebiete des Konkursrechtes die Unterlassung der in den Art. 69, 438 und 439 Code de commerce vorgeschriebenen Verpflichtungen,[7]) sowie das Ausbleiben des Gemeinschuldners bei dem Syndik oder vor Gericht und die Begünstigung eines Gläubigers zum Nachtheile der Andern aufgestellt. Als Strafmaximum gilt zweijährige Gefängnißstrafe.

Weitere Strafvorschriften beziehen sich auf Civilstandsbeamte und die Uebertretung ihrer Pflichten, sowie auf die unterlassene Anmeldung einer Geburt, sofern diese Anzeige durch die Civilgesetze geboten ist.[8]) Durch die Vorbemerkung, daß die Eintheilung der strafbaren Handlungen durch das R. Str. G. B. auch auf die sonst in Geltung bleibenden Gesetze Anwendung finde, wird nach dieser Eintheilung die Zuständigkeit der Gerichte geregelt, die Vorschrift des Art. 341 Code d'instr. hinsichtlich der mildernden Umstände beschränkt, das Verfahren bei Schulversäumnissen[9]) beibehalten, Bestimmungen über Verurtheilung zu Kosten und Schadenersatz gegeben und die

---

[2]) Elsaß-Lothringen gehört zwar zum Bundesgebiet, ist aber kein Bundesstaat, da diesem Territorium jede selbstständige staatliche Existenz fehlt.

[3]) Vgl. Kayser, im Jahrb. a. a. O. S. 154.

[4]) Die Abweichungen bei Oppenhoff zu Art. IV. des Els.-Lothr. Einf.-Ges. Note 17—20.

[5]) Die Strafe des bannissement ist gänzlich mit Stillschweigen übergangen. Wegen der dadurch eintretenden Mißstände vgl. Kayser, Jahrb. a. a. O. S. 358 u Anm. 4, Oppenhoff zu Art. V. des Els.-Lothr Einf.-Ges. Note 25.

[6]) Stimmt mit Art. XII. § 1 des alt. Preuß. Str. G. B. überein. Vgl. Oppenhoff zu diesem Note 1—6.

[7]) An Stelle des Art. 69 C. de comm. ist § 7 des Els.-Lothr. Einf.-Ges. zum H. G. B. vom 19. Juni 1872, getreten; er betrifft die unterlassene Veröffentlichung bei Eingehung einer Ehe nach getrenntem Güter- oder Dotalrecht und stimmt wörtlich mit § 41 des Pr. Einf.-Ges. z. H. G. B. überein.

[8]) Wörtlich den Vorschriften für die Rheinlande aus dem Pr. Einf.-Ges. Art. XII § 4 u 6 entlehnt.

[9]) Ges. vom 18. April 1871 § 8—11.

während des Krieges erlassenen Vorschriften über die Kompetenz der Kriegsgerichte bis auf Weiteres belassen.[10])

Was das Reichsland anbetrifft, so ist das Deutsche Strafgesetz in ein Rechtsgebiet eingeführt, dessen Inhalt umfangreicher, als in irgend einem andern Deutschen Territorium ist, und dessen Grundsätze lediglich auf der ersten napoleonischen Gesetzgebung beruhend, am Wenigsten mit denen des Reichsgesetzes in Einklang stehen.

Die Zahl der noch in Geltung gebliebenen älteren Französischen Gesetze ist eine beträchtliche und ihre Anwendung im Reichslande um so schwieriger, als die Französische Gesetzgebung seit der napoleonischen Kodifikation nur gelegentlich über denselben Gegenstand ein Gesetz auf das andere pfropft, und als es jetzt gilt, dies Alles dem R.Str.G.B. unterzuordnen.[11])

Die Rechtssicherheit ist aber auch noch durch die Zweifel bedroht, welche darüber bestehen, ob die von der Französischen Regierung der Volksvertheidigung erlassenen Dekrete im Reichslande zu Recht bestehen. Es beziehen sich diese vorzugsweise auf die Presse, indem das Dekret vom 5./10. Septbr. 1870 die Stempelpflicht der periodischen Presse aufhebt, das Dekret vom 10./12. Septbr. die Gewerbe des Buchdruckers und -Händlers von allen Beschränkungen frei macht und das Dekret vom 10. Oktbr. 1870 die Kautionen abschafft, welche durch Gesetz vom 6./11. Juli 1871 wieder hergestellt worden sind. Die Französische Rechtsprechung nimmt ohne Rücksicht auf den Schluß bezw. Ratifikation des Präliminarfriedens (26. Febr. bezw. 2. März 1871) die Ratifikation des eigentlichen Friedensvertrages vom 20. Mai 1871 als die Grenze an, welche der Geltung Französischer Gesetze in Elsaß-Lothringen gesetzt ist.[12]) Es ist schon an anderer Stelle auf die Unzuträglichkeit hingewiesen, daß die Reichsgesetzgebung nicht einen Normaltag für die Geltung der Gesetze eingeführt hat, zumal es ihr an einem alt-preußischen bewährten Vorbild nicht fehlte.[13]) Die allgemeine Meinung der Gerichte und der Theorie geht dahin,

daß in Bezug auf die Giltigkeit der während des Krieges von der Französischen Regierung erlassenen Gesetze in jeder einzelnen Gemeinde zu untersuchen sei, ob sie am Tage des Ablaufs der Publikationsfrist von den deutschen Heeren schon besetzt war oder nicht.[14])

---

[10]) Dieser Art. ist durch Ges. vom 12 Juli 1873 bedeutend abgeändert, das Kriegsgericht ist jetzt nur noch für die eigentlichen politischen Prozesse competent, seit Erlaß dieses Gesetzes aber nur zwei Mal wegen eines geringfügigen Landfriedensbruches strikender Arbeiter in Thätigkeit gewesen.

[11]) Vgl. z. B. in Bezug auf das Preßrecht Kayser, Jahrb. a. a. O. S. 137 f.

[12]) Urth. des Cassat.-Hofes in Paris vom 12. Aug. 1871.

[13]) A.L.R. I, 9 § 641—647; II, 9 § 18; Westpreuß. Prov.R. v. 1844 § 5. Ges. v. 18. Dez. 1831 für die Rheinprov. — Vgl. überhaupt Kayser, Jahrb. a. a. O. S. 151—154.

[14]) Löning, die Verwaltung des General-Gouvernements im Elsaß 1874 S. 181—196; v. Richthofen, über die staatsrechtl. Giltigkeit der während des

Auf Grund dieser Anschauung ist durch Urtheil des Landgerichts von Straßburg vom 30. Juli 1872 für diesen Bezirk das Dekret vom 5. Septbr. 1870 anerkannt, ebenso das vom 10. Septbr. 1870 nur für Bitsch durch Urtheil des Landgerichts von Zabern.

Umgekehrt hat die Verwaltung den Dekr. vom 10. Septbr. und 10. Oktbr. 1870 die Geltung versagt.

Die gemeine Meinung stützt sich für ihre Ansicht besonders darauf, daß in den Verordnungen des Oberfeldherrn der deutschen Armeen immer nur von „besetzten" Gebieten die Rede, daß also in den nicht besetzten die Souverainetät unverändert geblieben ist, ferner darauf, daß auch im Frieden in Folge der ungleichen Entfernung der Rechtszustand in den einzelnen Orten ein verschiedener sein kann und endlich daß bei Berathung des Code civil die feindliche Invasion nur als ein cas de force majeure betrachtet worden ist, der lediglich die Vermuthung von der Publikation der Gesetze hinfällig mache. Der letzte Grund fällt deshalb nicht in's Gewicht, weil immer nur der Fall in's Auge gefaßt wurde, daß die Besatzung von Feindeshand in kurzer Zeit aufhöre, der zweite Grund berücksichtigt nicht, daß dort die Rechtsungleichheit eine vorübergehende, hier aber eine dauernde ist. Der erste Grund endlich verliert durch die Erwägung an Bedeutung, daß mit der Occupation des Landes durch den Feind die ganze Regierungsgewalt in der Schwebe ist und daß eine vom Feinde cernirte Festung nur ebenso im Besitze des bisherigen Staates ist, wie der Gefesselte in dem seiner Ketten.[15])

Demnach dürfte den Dekreten der republikanischen Regierung für das Reichsland jede Geltung zu versagen sein.

Außer diesen älteren Französischen Gesetzen hat aber das Reichsland noch Verordnungen aus der Kriegsperiode und sodann eine Reihe neuerer Deutscher Gesetze in sein Gebiet übernommen.

Von den ersteren sind die meisten später in neue Gesetze umgewandelt worden, wie z. B. die unter dem 3. Oktober 1870 mit Bezug auf Art. 459 bis 461 Code pén. erlassene Verordnung über die Rinderpest, so daß aus der Kriegsepoche und aus der ihr unmittelbar folgenden Zeit für unser Gebiet nur einige polizeiliche Vorschriften noch in Geltung geblieben sind; so die Verordn. vom 18. Januar 1871 für Straßburg, betr. das Verbot des Kolportirens, Verordn. vom 10. Januar 1871 zum Schutze gegen die Weiterverbreitung der Pocken, Verordn. vom 23. Febr. 1871 über das Abraupen in Bezug auf Art. 371 Cod. pén., Verordn. vom 24. Juli 1871, betr. das Hausiren mit Druckschriften — letztere beide für den Bezirk Ober-Elsaß — und endlich Verordn. vom 18. April 1871 mit Instruktion vom 16. August desselben Jahres über das Schulwesen.[16])

Krieges 1870/71 seitens der Franz. Regierung erlassenen Gesetze und Decrete für Elsaß-Lothr. 1874.

[15]) Kayser, Jahrb. a. a. O. S. 153.

[16]) Sammlung der Verordnungen und amtl. Nachrichten für Elsaß-Lothr. aus

Was die neueren Deutschen Gesetze anlangt, so theilt das Reichsland nach Aufhebung der Diktatur und Einführung der Reichsverfassung erst seit dem 1. Oktbr. 1873 vollständig die Schicksale des Reichs, und alle seither ergangenen Reichsgesetze sind ohne Weiteres auch in Elsaß-Lothringen geltend.

Von den in das Gebiet des Strafrechts fallenden Landesgesetzen sind folgende ergangen:

1. Gesetz vom 14. Juli 1871, betr. die Einf. des R.G. über die Wechselstempelsteuer vom 10. Juni 1869 nebst Bekanntmachung vom 27. Juli 1871 — § 15.

2. Gesetz vom 17. Juli 1871, betr. die Einführung der Deutschen Zoll- und Steuergesetzgebung (Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869 §§ 134 ff.; Gesetz vom 11. Oktbr. 1867, betr. die Erhebung einer Abgabe von Salz — §§ 11 bis 18; Gesetz vom 26. Juni 1869, betr. die Besteuerung des Zuckers.

3. Gesetz vom 11. Dezbr. 1871, betr. die Einf. des R.G. vom 7. April 1869 über Maßregeln gegen die Rinderpest und Bekanntmachung vom 9. Juli 1873.

4. Gesetz vom 4. Novbr. 1871 über das Postwesen des Deutschen Reichs vom 28. Oktbr. 1871.

5. Gesetz vom 7. Januar 1872, betr. das Verbot der Zahlungsleistung mittelst außerdeutschen Papiergeldes, außerdeutscher Banknoten und ähnlicher Werthzeichen — Geldbuße bis 50 Thlr.

6. Bekanntm. betr. Einführung des Bahnpolizei-Reglem. für die Eisenbahnen Deutschlands vom 29. Dezbr. 1871 — § 65.

7. Gesetz vom 27. Januar 1872, betr. Ausdehnung der Wirksamkeit des R.G. vom 8. Juni 1871 über Inhaberpapiere mit Prämie — § 6 — nebst Ausführungs-Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 30. Januar 1872.

8. Gesetz wegen Einführung des R.G. vom 21. Dezbr. 1871, betr. Beschränkungen des Grundeigenthums in der Umgebung von Festungen, vom 21. Febr. 1872 — § 32.

9. Gesetz vom 19. Juni 1872, betr. die Einführung der Allg. Deutschen Wechsel-Ordn. und des H.G.B. — § 6: Bestrafung des Notars mit 25 Thlr. bezw. Amtsentsetzung, welcher die Uebersendung des Ehevertrages an die Art. 872 Code de proc. civ. genannten Sekretariate und Kammern unterläßt; § 7: s. oben[17]), § 19: Regelung der Firmenverhältnisse.

10. Gesetz betr. das Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Zollgesetze und Gesetze über die indirekten Steuern vom 5. Juli 1872.

11. Gesetz betr. Einf. des Milit.Str.G.B. für das Deutsche Reich vom 8. Juli 1872.

12. Gesetz wegen Einf. des R.G. vom 4. Juli 1872, betr. den Orden

---

der Zeit vom Beginn der Deutschen Occupation bis Ende März 1872. Herausgegeben vom Ober-Präsidial-Bureau.

[17]) S. 52, Anm. 1.

der Gesellschaft Jesu vom 8. Juli 1872, nebst Bekanntmachungen des Reichskanzlers vom 5. Juli 1872 und 20. Mai 1873.

13. Gesetz vom 15. Juli 1872 wegen Einf. des R.G. vom 10. Dezbr. 1871, betr. Ergänzung des R.Str.G.B. (Kanzelparagraph).

14. Gesetz vom 15. Juli 1872, betr. die Wirksamkeit des R.G. vom 4. Juli 1868 über die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften — § 67.

15. Gesetz betr. den Verkehr mit steuerpflichtigen Gegenständen zwischen Elsaß-Lothringen und den übrigen Theilen des Deutschen Zollgebietes vom 14. Dezbr. 1873.

16. Gesetz vom 27. Januar 1873, betr. die Einf. des R.G. über das Urheberrecht an Schriftwerken ꝛc. vom 10. Juni 1870.

17. Gesetz vom 20. März 1873, betr. die Weinsteuer (§§ 32, 35 u. 36).

18. Gesetz vom 16. Mai 1873, betr. die Besteuerung des Branntweins (§§ 50—70).

19. Gesetz betr. die Zuwiderhandlungen gegen die gesetzlichen Vorschriften des Uebergangsverkehrs mit steuerpflichtigen Gegenständen vom 30. Juni 1873 — §§ 1 u. 3.

20. Gesetz vom 12. Juli 1873, betr. die Kriegsgerichte.

21. Gesetz vom 14. Juli 1873, betr. die Abänderung des Einf.Ges. zum R.Str.G.B. — Kompetenz der Polizeigerichte für die Vergehen nach Art. 192, 194, 195, 196, 197, 199, 201 des Cod. for. nach der Fassung vom 18. Juni 1850 auch bei Strafen über 50 Thlr.

22. Gesetz vom 22. Septbr. 1873, betr. die Ernennung der Untersuchungs- und Ergänzungsrichter bei den Landgerichten, sowie der zeitweiligen Vertreter von Richtern und staatsanwaltlichen Beamten durch den Reichskanzler.

23. Gesetz vom 10. Dezbr. 1873, betr. Einf. der Preuß. Militär-Straf-Prozeß-Ordnung.

24. Gesetz vom 23. Dezbr. 1873, betr. die Rechtsverhältnisse der Beamten und Lehrer unter Einf. des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 (Disziplinarstrafrecht). Dazu gewissermaßen ergänzend das Notariatsgesetz vom 26. Dezbr. 1873 und die Verordnungen vom 23. Febr. 1874 und 10. Juni 1874 über die Errichtung von Disziplinarkammern.

25. Kaiserl. Verordn. vom 8. Juli 1874, betr. das Verbot der Fischerei in den Wasserläufen des Bez. Ober-Elsaß und Lothringen mit Rücksicht auf Art. 102 des Fischereigesetzes — ausgedehnt auf den Bez. Unter-Elsaß durch Verordn. vom 30. April 1875.

26. Maß- und Gewichts-Ordn. nebst den ergänzenden Gesetzen, eingeführt durch Gesetz vom 19. Dezbr. 1874.

27. Gesetz vom 8. Febr. 1875, betr. die Einf. von R.G. in Elsaß-Lothringen; dadurch werden u. A. eingeführt: das Ges. vom 16. Mai 1869, betr. die Einf. von Telegraphen-Freimarken.

28. Gesetz betr. Abänderung des Dekrets vom 29. Dezbr. 1851 über

Schankwirthschaften vom 16. Novbr. 1875 — Milderung der Strafen über das unerlaubte Eröffnen einer Schankwirthschaft.

29. Gesetz vom 17. Novbr. 1875, betr. Unterbringung verurtheilter Personen in ein Arbeitshaus.

Zweiter Abschnitt.

Dogmatische Darstellung.

---

§ 29.

Vorbemerkung.

Wie bereits im Eingange dieser Darstellung bemerkt worden ist, hat das R.Str.G.B. ungeachtet seiner ausschließlichen Geltung noch der Landesgesetzgebung einen erheblichen Wirkungskreis belassen. Es schuf damit auf dem Gebiete des Reichsstrafrechts eine Ausnahme von dem Satze des § 2 der Deutschen Reichsverfassung, wonach Reichsgesetze unter allen Umständen den Landesgesetzen vorgehen müssen. Durch diese Ausnahme allein ist, wie Rubo mit Recht hervorhebt [1]), eine Sonderstrafgesetzgebung der einzelnen Deutschen Staaten überhaupt erst möglich geworden, da sonst nach dem bekannten Satze »nullum crimen, nulla poena sine lege« Alles als erlaubt hätte betrachtet werden müssen, was in dem R.Str.G.B. nicht erwähnt worden ist. Auch liegt es in dem Ziele eines für eine stattliche Reihe von einzelnen Bundesstaaten ergehenden Bundesgesetzes, nur diejenigen Verhältnisse zu regeln, für welche sich in einem jeden Staat die gleichen Voraussetzungen und das gleichfühlbare Bedürfniß fanden, und diejenigen Lebenskreise unberührt zu lassen, welche auf der geschichtlichen und wirthschaftlichen Grundlage des Einzelnstaates beruhen [2]). Aehnlich wie in früheren und späteren Reichsgesetzen, z. B. dem Allg. Deutschen Handels-G.B., der Wechsel-Ordn., dem Ges. über die Beurkundung des Personenstandes, hat auch das R.Str.G.B. schon in seinem Texte eine Reihe von Vorschriften aufgeführt, welche erst durch eine entsprechende Ausführungsverordnung der Landesgewalt Wirksamkeit erhalten können. Sodann hat das R.Str.G.B., ungeachtet der ihm nach § 4 der Reichs-Verf. zustehenden Kompetenz, auf die Regelung gewisser Strafrechtsgebiete gänzlich Verzicht geleistet und dieselben ausdrücklich, sei es ohne zeitliche Grenze, sei es mit einer solchen,

---

[1]) Comment. S. 120.

[2]) Vgl. auch v. Bar in Pözl, Vierteljahrschr. Bd. XIV, S. 429.

der Landesgesetzgebung überwiesen, indem es jedoch derselben auch in diesem Umfange gewisse Schranken auferlegte. Soweit darf sich das Partikulargesetz frei bewegen und auch Uebergangsbestimmungen zur Ausgleichung und Vermittelung des alten und neuen Rechtszustandes treffen. Niemals darf man aber gerade mit Bezug auf die Reichsverfassung aus dem Auge verlieren, daß das Strafgesetzgebungsrecht eines jeden Territoriums nur auf diesem vom Reich ertheilten Privilegium beruht, daß dasselbe demnach — ohne selbstverständlich die Grundsätze des Privatrechts anzuwenden — in nur eingeschränkter Weise interpretirt werden darf, und daß in allen übrigen Stücken das R.Str.G.B. in vollem Umfange und uneingeschränkter Herrschaft gelten muß. Da aus den Ausnahmen die Regel sich entwickelt, so sollen auch nach dem auseinandergesetzten Verhältniß die Beziehungen des Reichs- und Landesstrafrechts zu einander betrachtet werden.

§ 30.

Die der landesgesetzlichen Ausführung vom R.Str.G.B. überlassenen Bestimmungen.

Schon in der Wortfassung heben sich diese Anordnungen des R.Str.G.B. heraus, indem an Stelle der befehlenden Form die fakultative gebraucht ist. Zu diesen gehören vorzugsweise die Bestimmungen über den Strafvollzug, da das R.Str.G.B. sich nur begnügt hat, die Freiheitsstrafen lediglich nach dem Maß des Arbeitszwanges von einander zu scheiden und die Resolution des Reichstages vom 4. Mai 1870, „von Reichswegen eine Vorlage zur gesetzlichen Regelung der Strafvollstreckung herbeizuführen", bis jetzt ohne Erfolg geblieben ist. Mit Recht beklagt deshalb v. Holtzendorff[1]), daß die Freiheitsstrafen ihrer inneren Natur und Art nach partikularrechtlich geblieben sind. Die Uebersicht der Partikulargesetze ergiebt, daß ausnahmslos über die Vollstreckung der Freiheitsstrafen (§§ 15, 16, 22, 362), die vorläufige Entlassung der Sträflinge (§§ 23, 24), die Befugnisse der Landesbehörde hinsichtlich der Polizeiaufsicht (§ 38) Ausführungsgesetze ergangen sind[2]). Dergleichen würden auch bezüglich der Verfolgung wegen Verbrechen im Auslande (§ 4), der nachträglichen Aberkennung der Ehrenrechte (§ 37), der Einziehung im obj. Strafverfahren (§ 42)[3]), der Beschlagnahme des Vermögens gemäß § 93 zulässig sein.

Daß übrigens diese Ausdrücke „können" u. s. w. nicht immer der Landesbehörde diese Befugniß gewähren, sondern an anderen Orten, wie der Zusammenhang ergiebt, lediglich das freie Ermessen des Richters bezeichnen, ist

---

[1]) Strafrechtszeit. v. 1871 S. 21.

[2]) Ueber einzelne s. Heinze, Reichsstrafrecht u. Landesstrafrecht S. 49 f.

[3]) Sächs. Verordn. vom 10. Dez. 1870 Abschn. 6. Verf. des Württemb. Just.-Min. vom 3. Sept. 1873. Verordn. des Bad. Just.-Min. vom 30. März 1873.

bereits anderweitig hervorgehoben worden[4]). Der Zusammenhang ist so klar, daß die Aufstellung einer schwer zu formulirenden Regel füglich unterbleiben kann.

Eine weitere Reihe von Strafvorschriften des R.Str.G.B., welche treffend von Heinze[5]) als blinde Strafdrohungen bezeichnet werden, sind von dem Erlaß landesobrigkeitlicher Anordnungen geradezu abhängig und können bis zu diesem Zeitpunkt von dem Strafrichter überhaupt nicht angewandt werden. Dahin gehören: die Zuwiderhandlungen gegen die im § 328 vorausgesetzten Absperrungsmaßregeln[6]); die Vornahme von Bauten, ohne die von der Polizei angeordneten Sicherheitsmaßregeln zu treffen[7]); die Weigerung des Unterstützungsempfängers, die ihm von der Behörde zugewiesene Arbeit zu verrichten (§ 361[7]); die Errichtung von Wittwen- und ähnlichen Kassen zuwider den gesetzlichen Bestimmungen (§ 360[9]); das Verweilen über die Polizeistunde (§ 365[6]); die Uebertretung der Gesetze zur Heilighaltung des Sonntags (§ 366[1])[8]); die Straßenpolizeiordnung (§ 366[10])[9]); das unverdeckte Aufstellen von Brunnen (§ 367[12]); die Zuwiderhandlungen gegen die zur Schließung der Weinberge ergangenen Verbote (§ 368[1]); die Verletzung der Maß- und Gewichtspolizei (§ 369[2])[10]); die vorzeitige, den Polizeivorschriften zuwider vorgenommene Beerdigung (§ 367[2]); die Nichtbefolgung der polizeilichen Verordnungen bei Aufbewahrung von Giften (§ 367[5])[11]) und von leicht Feuer fangenden Gegenständen (§ 367[6])[12]); das Tragen von Waffen wider polizeiliches Verbot (§ 367[9]); die Regelung der Pfandleiher- und Trödlergewerbe (§ 360[12])[13]). In diese Kategorie gehörig bedarf auch § 361[6] über die gewerbsmäßige Unzucht der Weibspersonen einer landesgesetzlichen Ergänzung, wie dies auch z. B. in Sachsen-Weimar geschehen ist[14]). Die frühere Fassung dieser Vorschrift, welche jetzt durch die Strafrechtsnovelle vom 26. Februar 1876 geändert worden ist, stimmt mit dem früheren Preuß. Str.G.B. § 146 wörtlich überein. Die Praxis der Preuß. höchsten Gerichtshöfe[15]) hat bekanntlich eine Bestrafung auch da

---

[4]) Handb. Bd. II, S. 9.

[5]) Reichsstrafr. u. Landesstrafr. S. 56; vgl. auch Binding, Normen S. 73—77, welcher jene Vorschriften als Blankettstrafgesetze kennzeichnet.

[6]) Ausgeführt durch Bayr. Verordn. vom 15. Aug. 1874.

[7]) § 367, No. 14 u. 15, dazu Hamb. Baugef. v. 31. Juli 1872.

[8]) Sachs.-Altenb. Min.-Bek. v. 22. Mai 1871.

[9]) Bad. Min.-Verordn. v. 1. Juni 1875: Verbot der öffentl. Prozessionen.

[10]) Hess. Bek. v. 19. Januar 1872.

[11]) Bayr. Bek. des Min. des Innern v. 5. Aug. 1874; Bad. Min.-Verordn. v. 8. Okt. 1874.

[12]) Bayr. Verordn. v. 28. März 1874.

[13]) Bayr. Min.-Bek. v. 12. Nov. 1874, Schwarzburg-Sondersh. Min.-Verordn. vom 3. Juni 1874, Hamb. Ges. v. 28. Juni 1871 u. Pol. Verordn. v. 1. Juli 1871.

[14]) Verordn. v. 13. Nov. 1872.

[15]) Oppenh. Rechtspr. des Ob.Tr. II, 358; VI, 399; VII, 745; IX, 508; XI, 69, 430.

für zulässig erklärt, wo überhaupt polizeiliche Anordnungen gar nicht ergangen waren — eine Anschauung, die mit Recht einen lebhaften Widerstand gefunden hat und von den Auslegern des R.Str.G.B. allgemein verworfen wird[16]). Tritt man dieser letzten Auffassung, welcher sich auch der Bundesrath angeschlossen hat[17]), bei, so wird man der Landesgesetzgebung nur die Befugniß einräumen können, polizeiliche Vorschriften zu erlassen, nicht aber überhaupt die gewerbsmäßige Unzucht zu verbieten, wie dies in dem erwähnten Gesetz von Sachsen-Weimar und durch Reußische (ält. L.) Verordn. vom 30. Dezbr. 1872 geschehen ist. Auch nach der jetzigen Fassung des § 361 Nr. 6 unterliegt die Zulässigkeit solcher Verordnungen demselben Zweifel.

Eine dritte Reihe von Vorschriften bedroht gewisse Handlungen, wenn sie ohne polizeiliche Erlaubniß vorgenommen sind, wie z. B. §§ 286, 360[3], 367[3, 8, 11], 369[1]. Auch hier liegt es in den Händen der Territorialgewalt, die Bedingung, an welche die polizeiliche Erlaubniß geknüpft wird, näher zu bestimmen[18]).

Endlich muß bis zum Erlaß einer gemeinsamen Strafprozeß-Ordnung die lebendige Verwirklichung der Strafsatzungen in den Händen der Einzelstaaten ruhen. Die letzteren haben zwar ihre Rückwirkung auf die Prozeß-Ordnung der Territorien geäußert und diese zu Veränderungen derselben vielfach genöthigt, wie dies bereits in der gegebenen Uebersicht der Landesgesetze hervorgehoben ist. Wo dies aber auch nicht geschehen ist oder die Anordnungen dem R.Str.G.B. widersprechen, muß dieses vorgehen, weil es darauf, ob sein Inhalt das materielle Recht oder den Prozeß betrifft, wie z. B. in den §§ 4[3], 31, 37, 42, 93, 161, und bes. 61 bis 65, gar nicht ankommen kann. Durch diesen Gesichtspunkt erledigt sich die vielfach bestrittene Frage, ob die Vorschriften über den Strafantrag materieller oder prozessualer Natur sind.[19])

Zulässig sind daher die landesgesetzlichen Vorschriften über die Ertheilung des Verweises[20]), über gewisse den Polizeiobservaten aufgezwungene Obliegenheiten[21]), über das von ministerieller Ermächtigung abhängige Einschreiten der Staatsanwaltschaft[22]), über die Ausführung der im § 200 R.Str.G.B. vor-

---

16) v. Kirchmann S. 219, Mayer S. 204, Rüdorff S. 477 Anm. 6. Schwarze S. 682. 427. 428, Oppenhoff Note 36 zu diesem §.

17) Näheres unten. Vgl. jedoch Oppenhoff, 5. Aufl. Note 37, Schwarze, Ergänz. Heft 1. S. 39.

18) Das ist am sorgfältigsten geschehen durch Braunschw. Ges. v. 22. Dez. 1870 und Bad. Min.-Verordn. v. 29. Dez. 1873.

19) Vgl. Handb. II, S. 8 Anm. 5 und v. Bar in Pözl Vierteljahrschr. Bd. 14 S. 258, Neſſel, die Antragsberechtigungen des D.R.Str.G.B. 1873. S. 9 ff.

20) Sächs. Rev. Str.Pr.Ordn. Art. 31 kennt sogar eine „Verschärfung" des Verweises durch die Zuziehung der verletzten Personen. Heinze, S. 50 stößt sich an das Wort „Verschärfung", welche bei Oeffentlichkeit der Gerichtspflege gar nicht als solche erscheint. — Elſ.-Lothr. Einf. Ges. Art. XII.

21) Sächs. Verordn. des Min. des Innern v. 14. Dez. 1870 § 6.

22) Vgl. Heinze, Reichsstrafr. S. 51 ff. Bek. des Württemb. Just.-Min. vom 27. Febr. 1872.

geschriebenen Bekanntmachung[23]) und über die Privatbuße.[24]) Unzulässig greift dagegen das Sachs.-Altenb. Nachtragsgef. zur Str.Pr.O. vom 23. Dezbr. 1870 § 14 in die Bestimmung des R.Str.G.B. § 37 ein, indem das im Auslande ergangene Urtheil unbedingt dem Verfahren bei Aberkennung der Ehrenrechte zu Grunde gelegt werden soll, während § 37 eine vollständig neue Verhandlung über die Schuldfrage verlangt.[25])

Soweit das R. Str. G. B. der Landesgesetzgebung nur die Befugnisse gewährt hat, Bestimmungen des ersteren auszuführen, bleibt es selbstverständlich jedem Territorium überlassen, von diesem Recht Gebrauch zu machen oder nicht. Andererseits setzt aber das R. Str. G. B. auch solche Landesausführungen zu seiner Giltigkeit voraus. So mußten nothwendiger Weise die Territorien dafür Sorge treffen, daß die Räume zur Vollstreckung der 4 bezw. 5 verschiedenen Arten von Freiheitsstrafen vorhanden waren. Auf Grund des Art. 17 der Reichsverf. wäre der Kaiser in der Lage die Mängel zu rügen und erforderlichen Falls durch Bundesexekution zu erzwingen. Wenn daher Oldenburg und Sachsen[26]) noch keine Anordnungen über den Vollzug der Todesstrafe getroffen haben, so ist dies ein Widerspruch gegen Sinn- und Wortlaut des Reichsgesetzes[27]).

§ 31.

Die durch ausdrücklichen Verzicht des R.Str.G.B. der Landesgesetzgebung belassenen Gebiete.[1])

Der Wortlaut von § 2 des Einf.Ges. bildet einen immerwährenden casus belli für den Grenzkampf zwischen Reichs- und Landesstrafrecht. Die Geschichte der dem Reichstage vorgelegten Entwürfe, die Heranziehung des Preuß. Str.G.B., die Hervorhebung des logischen und grammatikalischen Standpunktes und endlich die größere oder geringere Neigung der Landesgesetzgebung und Landesbehörden, ihre alten Vorschriften aufrecht zu erhalten, bilden die Grundlage für die auseinandergehenden Ansichten in Theorie und Praxis.

Der § 2 hebt bisherige Gesetze auf, läßt andere in Geltung und giebt sodann eine transitorische Vorschrift.

Es wird zuerst das Bundes- und Landesstrafrecht außer Kraft gesetzt

---

23) Mecklenb.-Schwer. Verordn. v. 20. Dez. 1870 § 21 — jetzt durch § 11 des Reichspreßgesetzes außer Kraft.

24) Ueber Kgl. Sächs. Recht vgl. Heinze a. a. O. S. 53–55.

25) Heinze, a. a. O. S. 52.

26) Heinze a. a. O. S. 49.

27) Soll von vornherein das landesherrl. Begnadigungsrecht versichert sein?

1) Meves, das Spezial-Ges. des L.Str.R. gegenüber dem R.Str.R.; in v. Holtzendorffs Strafr.-Zeit. 1871 S. 545—574.

hinf. der Materien, welche Gegenstand des R. Str. G. B. sind.[2]) Oppenhoff giebt dem Worte „Materie" eine doppelte Bedeutung; es sind zunächst die allgemeinen Grundsätze über Bestrafung und die in den einleitenden Bestimmungen enthaltenen Vorschriften und sodann — hinsichtlich des sog. speziellen Theils — die einzelnen mit Strafe bedrohten Handlungen.[3]) Rüdorff[4]) und Kirchmann[5]) finden den Begriff „Materie" aus dem Gegensatz zu den im Abs. 2 besonders hervorgehobenen Gesetzen, Schwarze dadurch, daß er ihn negativ erklärt und „nur einzelne Rechtsfragen und Controversen" nicht darunter verstanden wissen will.[6]) Rubo giebt unter Erläuterung des § 270 Pr. Str. G. B. in seinem Commentar[7]) eine positive Definition: Materie einer Vorschrift ist der Inbegriff aller derjenigen Bestandtheile, in welche sich ihrem Inhalte nach die Vorschrift zerlegen läßt." Man kann dieser letzteren um so mehr zustimmen, als sie mit der wörtlichen Bedeutung von Materie übereinstimmt; sie ist die Gesammtheit des bald einfachen, bald aus verschiedenen Elementen zusammengesetzten Stoffes, aus dem als Theil die einzelne Vorschrift hervorgeht, und faßt alle Gesichtspunkte zusammen, unter welche sich die betreffende Satzung bringen läßt.[8]) So ist es gleichgiltig, ob das Landesgesetz einen strafbaren Thatbestand enthält, der sich im R. Str. G. B. nicht vorfindet; hat das Letztere überhaupt die Materie berührt, so ist jedes Mehr in den Landesgesetzen zurückgewiesen worden.[9]) Hiermit in Widerspruch stand die Sächs. Verordn. vom 10. Dezbr. 1870, welche die wahrheitswidrige Aussage vor öffentlichen Behörden strafte[10]); einer gleichen Beurtheilung unterliegt die Hamb. Bek. vom 4. Aug. 1871, welche die Zuwiderhandlung gegen die in Veranlassung der Pockenkrankheit getroffenen Maßregeln mit Geldbuße bis 100 Thlr. bestraft. Denn diese Vorschrift greift in die Materie des § 327 R. Str. G. B. ein. Das Gleiche gilt von der Hamb. Pol.-Verordnung vom 16. Dezbr. 1873, welche bei 30 M. Strafe verbietet, daß finniges Schweinefleisch in den Verkehr gebracht werde; denn schon § 367 Nr. 7 R. Str. G. B.

---

[2]) Materien und Gegenstände sind also durch das Gesetz selbst als verschiedene Begriffe hingestellt worden, während sie Berner, Lehrb. 8. Aufl. S. 94 für identisch hält. S. auch Otto, Aphorismen zum allg. Theil des Str. G. B. für das Deutsche Reich (1873) S. 2.

[3]) Comm. Not. 3 u. 4 zu Einf.-Ges. § 2 in Uebereinstimmung mit Puchelt, Comm. S. 363.

[4]) Comm. S. 82.

[5]) Comm. S. 20.

[6]) Comm. S. 38 f.

[7]) S. 121.

[8]) Ein Erk. des O. A. G. zu Jena vom 25. Sept. 1871 fragt nicht, ob eine Vorschrift Gegenstand des R. Str. G. B. sei, sondern ob sie ihres allgemeinen Charakters wegen in die Strafgesetzbücher aufgenommen zu werden pflegt. Stenglein, Zeitschr. für Gerichtspraxis I. S. 161.

[9]) Schwarze, Comm. S. 39, Berner, S. 94.

[10]) S. oben S. 10.

untersagt das Feilhalten verdorbener Eßwaaren und dieser Vorschrift gegenüber können nur solche Landespolizeiverordnungen bestehen, welche die Untersuchung der Eßwaaren in bestimmter Weise verlangen.[11])

Nachdem sich so das R.Str.G.B. den Boden seiner Geltung geebnet hatte, stellt es in Abs. 2 diejenigen Gebiete auf, deren Regelung es von sich abweist und auf deren Normirung es verzichtet:

In Kraft bleiben die besonderen Vorschriften des Reichs- und Landesstrafrechts, namentlich über strafbare Verletzungen der Preßpolizei-, Post-, Steuer-, Zoll-, Fischerei-, Jagd-, Forst- und Feldpolizeigesetze, über Mißbrauch des Vereins- und Versammlungsrechts und über den Holz- (Forst-) Diebstahl.

Vier Richtungen lassen sich bei Erläuterung dieses Absatzes unterscheiden:

1. Die erste zeigt sich der Partikulargesetzgebung am Günstigsten. Als besondere Vorschrift des Landesgesetzes soll diejenige bestehen bleiben, welche einen andern Thatbestand als das R.Str.G.B. enthält.[12]) Die durch „namentlich“ hervorgehobenen Spezialgesetze sollen unter allen Umständen Geltung behalten, auch wo der von ihnen bedrohte Thatbestand sich in concreter Gestalt unter den allgemeinen Thatbestand eines im R.Str.G.B. vorgesehenen Straffalles bringen ließe.[13])

2. Die zweite Ansicht — welche man jetzt wohl als die gemeine bezeichnen kann — läßt auch die bes. Vorschriften nur insoweit bestehen, als sie nicht Materien betreffen, die Gegenstand des deutschen Str.G.B. bilden und sieht in den durch das Wort „namentlich“ hervorgehobenen Spezialgesetzen nur Beispiele.[14])

3. Die dritte Ansicht will historisch die Streitfrage lösen. Danach soll geprüft werden, ob die betr. partikuläre Vorschrift bereits früher als einem besondern Verhältniß angehörig betrachtet wurde und ob sich das Fortbestehen vernünftiger Weise rechtfertigen läßt. Im Zweifel soll für das Reichsgesetz entschieden werden.[15])

4. Heinze[16] sieht in den aufrecht erhaltenen besond. Vorschriften auch nur

---

11) Erk. des Pr. Ob.Trib. vom 15. Januar 1874 bei Goltd. Arch. XXII, 57.

12) So auch Heller, das Verhältniß des D.Str.G.B. zu den landesgesetzlichen Strafbestimmungen über den Concurs. S. 23 f.

13) Oppenhoff, Comm. Note 7 u. 8. Auch Mecklenburgische Praxis. vgl. Gerichtssaal Bd. 26 S. 391 die Mittheil. von Malschitzki.

14) So die meisten Commentatoren wie Schwarze S. 38, Rüdorff S. 63 und 80 ff., Rubo S. 126 f., 186, Binding, Normen S. 73 und Anm. 145, Antagonismus S. 12. Zum Theil auch Meyes a. a. O. S. 550 ff. — Erk. des A.G. zu Kiel vom 1. Okt. 1872 bei Stenglein II. S. 20 f.

15) Von Bar in Pözl's Vierteljahrsschr. Bd. 14 S. 267 ff., 435 ff., in genauer Entwickelung der sich aus seiner Grundansicht ergebenden Folgerungen. Die Ansicht von Meyer, Lehrb. des D.Str.R. 1875 S. 80, Anm. 4 „daß jede gegenüber dem R.Str.G.B. mehr concret gefaßte Strafvorschrift aufrecht zu erhalten sei“ giebt zu wenig.

16) R.Str.R. S. 74—93. Handb. II. S. 10—13.

solche, welche die vom R.Str.G.B. behandelten Gegenstände nicht betreffen und in den namentlich aufgeführten Gesetzen lediglich Beispiele. Nur der Holzdiebstahl, der nach seiner Meinung unter die Gegenstände des R.Str.G.B. fällt, ist von diesem gänzlich eximirt und der Landesgesetzgebung völlig und schrankenlos freigegeben.

Die Grenzen dieser Abhandlung gestatten nicht, näher auf diese Ansichten einzugehen. Für die gemeine Ansicht, von welcher sich Heinze nur in Bezug auf den Holzdiebstahl trennt, spricht die Geschichte der Entwürfe und der Grund, daß der Gegensatz zu den „bes. Vorschriften" nur das allgemeine Recht, wie es sich jetzt in dem R.Str.G.B. verkörpert, sein kann. Damit aber läßt es sich nicht vereinbaren, daß bei den namentlich aufgeführten Beispielen der Holzdiebstahl unter den besonderen Vorschriften noch eine nirgends angedeutete besondere Stellung einnehmen soll. Denn wenn nämlich Heinze bemerkt,[17]) daß bei dem Mangel eines Spezialgesetzes der Forst- und Holzdiebstahl unter die §§ 242 ff. R.Str.G.B. fallen würde, so übersieht er, daß schon zur Zeit der Abfassung des R.Str.G.B. jedes einzelne deutsche Territorium sein Sondergesetz über den Holzdiebstahl hatte, daß das Bundesgesetz von dieser Voraussetzung ausgehen mußte, und daß weder im Volk noch in der Gesetzgebung, weder in Theorie noch Praxis der Holz- und Forstfrevel als Diebstahl betrachtet wird,[18]) ebenso wenig wie die Römer den Diebstahl an Erbschaftssachen als furtum, sondern als crimen expilatae hereditatis betrachtet haben, und ebenso wenig, wie wir die Zoll- und Steuerdefraudationen als Betrug auffassen, zu denen sie begrifflich gehören würden.[19])

Es wird sich nun darum handeln, die richtige Folgerung zu ziehen.

Hierbei wirft sich vor Allem die Frage auf, ob die besonders aufrecht erhaltenen Materien mit den allgemeinen Grundsätzen des R.Str.G.B. in Kollision treten dürfen. Geht man davon aus, daß nur die Reichsstrafmaterien nicht berührenden Vorschriften der Landesgesetze in Kraft geblieben sind, daß § 3 des R.Einf.-Ges.[20]) bei Verweisungsbestimmungen das Reichsrecht an Stelle des Landesrechtes treten läßt, so fordert die Konsequenz, daß die einleitenden Bestimmungen und die im ersten Theil des R.Str.G.B. gegebenen Vorschriften in keiner Weise durch das Partikularrecht aufgehoben werden dürfen.[21]) Allein diese Konsequenz ist weder von der Theorie und Praxis, noch von der Gesetzgebung gezogen werden.

Heinze[22]) unterscheidet bei dem sog. allgem. Theil sämmtlicher Straf-

---

[17]) R.Str.R. S. 76.

[18]) Vgl. auch Erk. des Bayr. Cass.-H. vom 6. Febr. 1874 bei Stenglein III. S. 340.

[19]) Gegen Heinze auch Binding, Normen S. 73. Anm. 145 u. v. Bar a. a. O. S. 268 Anm. 14.

[20]) Vgl. auch Els.-Lothr. Einf.Ges. Art. III.

[21]) Kayser, im Jahrb. a. a. O. S. 155.

[22]) S. 83 ff.

geſetzbücher ſolche Vorſchriften, welche die allgemeinen Vorausſetzungen jeder ſtrafenden Thätigkeit des Staates, deren anthropologiſche Grundlagen bilden, und ſolche, die lediglich Abſtraktionen aus den einzelnen konkreten Thatbeſtänden ſind. Erſtere betr. die Herrſchaft des Strafgeſetzes nach Zeit, Raum, Perſonen und der Zurechnungsfähigkeit geſtatten der Landesgeſetzgebung keinen Einfluß; letztere, wie Verjährungsfriſten, Minimalbeträge der Geld- und Freiheitsſtrafen[23]), Nothſtand, Zuſammentreffen mehrerer Straffälle, ſchließen die Einwirkung der Landesgeſetzgebung um ſo weniger aus, als das R.Str.G.B. ſelbſt in einigen Fällen ſeine allgemeinen Grundſätze verlaſſen hat[24]). Im Allgemeinen ſich Heinze anſchließend, faßt von Bar[25]) ſeine Anſicht in weiter reichendem Geſichtspunkt dahin zuſammen, daß die Bedingungen, unter denen nach dem Str.G.B. überhaupt erſt von einer ſtrafbaren Handlung die Rede ſein könne, auch für die Landesgeſetzgebung unumſtößlich feſtſtehen, daß aber alle Vorſchriften des allgem. Theiles über das Strafmaß der freien Verfügung der Territorialgeſetzgebung unterliegen, welche befugt iſt, die Bedingungen der Strafloſigkeit zu erweitern und einzuſchränken.[26]) Auch Meves geſtattet der Landesgeſetzgebung einen Eingriff in die allgem. Lehren des R. Str. G.B. — ſoweit es ſich um die Höhe, nicht um die Art der Strafe handelt, und ſoweit das Sondergeſetz die ganze materia specialis beherrſcht, läßt aber im Uebrigen die allgem. Grundſätze des Reichsrechtes eine faſt ausnahmsloſe Grundlage für die Territorialrechte bilden[27]). Daß auch hier wieder Oppenhoff[28]) am Weiteſten geht, indem er die „namentlich“ aufgeführten Geſetze verbotenus beſtehen läßt, iſt bereits angeführt worden.

Das ReichsOb.H.G. iſt der Heinze'ſchen Anſicht im Ganzen beigetreten[29]), ſonſt iſt die Praxis bei Anwendung der Landesgeſetze oft über die Heinze'ſche Anſicht hinausgegangen; ſo wenn das Spezialgeſetz andere Vorausſetzungen der Zurechnungsfähigkeit hatte, wie § 11 des Preuß. Holzdiebſtahlsgeſ. vom 2. Juni 1852, welcher die Feſtſtellung des Unterſcheidungsvermögens bis zum 16. Jahre dem richterlichen Ermeſſen überläßt[30]); ſo bei Beurtheilung, in wie

---

[23]) Erk. des Ob.Trib. vom 11. Juni 1874 bei Oppenh. Rechtſpr. Bd. XV. S. 382 ff.

[24]) §§ 83, 86, 139, 151, 153, 201, 203, 209, 210.

[25]) a. a. O. S. 435 ff.

[26]) Nicht conſequent ſcheint von Bar — Anm. 28 — auch den Begriff des Nothſtandes der Landesgeſetzg. in der beſonderen Materie zu überlaſſen, da dieſer doch eine Bedingung iſt, unter der nach dem R.Str.G.B. von einer ſtrafbaren Handlung keine Rede iſt.

[27]) a. a. O. S. 551, 563 ff.

[28]) Note 8 zum § 2 Einf.Geſ., Anm. 5 zu § 3 ib.

[29]) Erk. des R.O.H.G. als Elſ.-Lothr. Caſſ.-H. vom 20. Sept. 1872. — Stenglein II. S. 17 ff.

[30]) Erk. des Ob.Trib. vom 28. April 1871. — Rechtſpr. Bd. 12. S. 242 — und Beſchluß vom 6. Okt. 1871. — Meves, S. 571. Samml. der Entſch. des Ob.A.Ger. in Bayern II. S. 179 ff., 224 ff.

fern noch unerlaubte Selbsthilfe nach Landesgesetz strafbar erscheint[31]); so bei der im Rückfalle eintretenden Strafschärfung[32]); so bei dem Verbot der Eheschließung im Ausland, indem ausgesprochen wurde, daß die einleitenden Bestimmungen des R.Str.G.B. für die durch fortbestehende Partikulargesetze bedrohten Straffälle in sofern keine Geltung haben, als sie mit den Fundamentalsätzen des betreffenden Landesstrafrechts unvereinbar sind oder die letzteren eine positiv entgegenstehende oder abweichende Vorschrift enthalten[33]) u. dgl. m. Umgekehrt hat man selbst bei Anwendung des § 2 R.Str.G.B. der älteren und milderen Spezialbestimmung die allgem. Vorschrift des Reichsgesetzes zu Grunde gelegt.[34])

Die nach Erlaß des R.Str.G.B. ergangenen Landesgesetze sind zum größten Theil von der Voraussetzung ausgegangen, daß sie in Bezug auf die ihnen verwilligten Gebiete auch hinsichtlich des sog. allgemeinen Theiles völlig freie Hand hätten. Dies zeigt sich darin, daß einzelne Sondergesetze ausdrücklich erklären, daß bei ihrer Anwendung auch die einleitenden und allgemeinen Bestimmungen des R.Str.G.B. Geltung haben sollen[35]), oder daß nach andern der allg. Theil des R.Str.G.B. nur dann Anwendung finden soll, wenn in den Landesgesetzen nicht das Gegentheil ausgesprochen ist,[36]) oder daß die Landesgesetze die einzelnen Vorschriften des allgemeinen Theiles ausdrücklich benennen, welche bei ihnen in Wirksamkeit treten.[37]) Ebenso glaubten einzelne Landesgesetze eine kriminelle Haftbarkeit für fremde Strafthaten anordnen zu dürfen, während das R.Str.G.B. Jeden nur für seine eigene Handlung zur Verantwortung zieht — einen Satz der sog. anthropologischen und deshalb unabänderlichen Anschauung des Reichsgesetzgebers. Dies ist bei den Forstfrevelen von Kindern unter 12 Jahren geschehen, wegen deren einzelne Landesgesetze die Eltern und Aufseher für strafbar erklärten.[38]) In

---

31) Erk. des Ob.A.G. zu Dresden vom 17. März 1871. — Sächs. G.Z. Bd. 15, 111. — Erk. des Ob.A.G. zu Jena vom 25. Okt. 1871. — Stenglein, Zeitschr. I, 162.

32) Oppenhoff, Comm. Note 19 zu § 2 Einf.Ges.

33) Praxis des Ob.A.G. zu Rostock — Ger.-Saal Bd. 26 S. 391. — Vgl. Roßhirt, Bad. Ann. Bd. 39 S. 336 ff., S. 272.

34) Berninger, aus der Praxis des A.G. zu Eisenach im Ger.-Saal Bd. 23 S. 373 ff. Ueber die Unzulässigkeit vgl. Kayser in v. Holtzendorff's Strafr.-Zeit. 1871. S. 256 und Schütze, Lehrb. S. 51. Erk. des Großh. Bad. Ob.H.G. vom 29. März 1873 bei Stenglein III. S. 149. — Goltdammer Arch. Bd. 19. S. 316. Erk. des Württemb. Ob.Trib. vom 17. April 1872 bei Kübel, Ger.-Blatt 5 S. 381 f.

35) Sächs. Verordn. des Min. des Innern vom 14. Dez. 1870, Sachs.-Weim. Ges. vom 27. Dez. 1870 bezw. 27. Febr. 1872 § 5, Sachs.-Altenb. Ges. vom 24. Dez. 1870 § 8, Anh. Ges, vom 30. Dez. 1870 § 3 u. s. w.

36) Bayr. Einf.-Ges. vom 26. Dez. 1871 Art 4. — So auch Erk. des Ob.App.G. in Berlin vom 11. Mai 1872 bei Stenglein I. S. 426.

37) Lippe-Detm. Verordn. vom 18. Januar 1871 — Roßhirt, Bad. Ann. Bd. 39 S. 4 ff.

38) Großh.-Hess. Ergänz.-Ges. vom 31. Aug. 1874. Mecklenb.-Schw. Verordn.

den Grenzen der von Heinze und Bar aufgestellten Ansicht ist die Landesgesetzgebung vielfach thätig gewesen[39]).

Die transitorische Bestimmung des § 2 Einf. Ges. betrifft die landesgesetzlichen Strafvorschriften über den Konkurs.

Nach der einen Ansicht sind alle Strafvorschriften gegen Nichtkaufleute und alle diejenigen gegen Kaufleute bestehen geblieben, welche im R.Str.G.B. nicht erwähnte Handlungen betreffen[40]), nach der andern hat das R.Str.G.B. die Materie über den kaufmännischen Konkurs selbst erschöpft und nur die über den nicht kaufmännischen den Territorien überlassen[41]), nach einer dritten sollen hinsichtlich des Konkurses der Kaufleute nur noch die sog. Ordnungsstrafen aufrecht erhalten bleiben[42]) und nach der vierten gelten alle diejenigen landesgesetzlichen Bestimmungen noch, welche als Konsequenz und Schutz der Landesnormen über den Konkurs aufzufassen sind, während diejenigen aufgehoben scheinen, deren Thatbestand mit andern vom Reichsgesetz vorgesehenen übereinstimmt[43]).

Nicht minder bunt ist die Gesetzgebung der einzelnen deutschen Territorien, welche sich jedoch zum Theil für die ihnen günstigere Auslegung erklärt haben[44]). Für die unbegrenzte Befugniß der Landesgesetzgebung auf diesem Gebiete ist auch die Praxis eingetreten[45]).

Es ist zu hoffen, daß noch in der Reichstagssession von 1876 die Gemeinschuld-Ordnung für das deutsche Reich zum Gesetz erhoben und dadurch der dritte Abfatz des viel umstrittenen § 2 der Vergessenheit anheim gegeben wird.

Daß übrigens nicht nur die bes. Materien in Kraft geblieben sind, sondern daß auch ferner in diesen Grenzen Landesgesetze gegeben werden können, bedarf einer Ausführung nicht mehr[46]).

---

vom 4. Aug. 1875. Oldenb. Ges. vom 11. Jan. 1873. Schwarzb.-Sondersh. Ges. vom 3. Jan. 1872.

39) Heinze, Reichsstrafrecht S. 84 ff. So indem sie jedoch unter die Minima des R.Str.G.B. heruntergingen: Bad. Einf.-Ges. Art. 3 u. 5, Meining. Ges. v. 23. Dez. 1871 Art. 6, 8, 18; Altenb. Ges. vom 24. Dez. 1870 § 15; Cob. Ges. vom 29. Dez. 1870 Art. 4. Dagegen Rubo Comm. S. 219 ff.

40) Haller in der genannten Schrift und Rüdorff, Meyer Lehrb. S. 519 Anm. 10.

41) Heinze a. a. O. S. 82.

42) Schwarze Comm. S. 44; Oppenhoff Note 10 zu § 2.

43) von Bar a. a O. S. 431.

44) So: Bremisches Ges. vom 26. April 1871; Lippe-Detm. Verordn vom 18. Jan. 1871; Braunschw. Ges. vom 22. Dez. 1870. — Nur für Nichtkaufleute: Mecklenb. Verordn. vom 21. Dez. 1870; Hess. Einf.-Ges. vom 30. Dez. 1870 § 4; Bayr. Einf.-Ges. Art. 12; Württemb. Einf.-Ges. Art. 6—8; Sächs. Ges. vom 20. April 1873. Im Sinne der Ansicht von Schwarze: Bad. Einf.-Ges. Art. 2 IIc. und Elsaß-Lothr. Einf.-Ges. Art. VII und VIII.

45) Erk. des bayr. Ob.-Ger.-Hofes vom 28. Dez. 1872 — die Hamburgische Praxis bei Haller S. 38 Anm

46) Heinze a. a. O. S. 87—90.

§ 32.
Das Schweigen des Reichsstrafgesetzbuches.

Es ist bereits darauf hingewiesen, daß der sonst im Strafrecht geltende Satz: „Was nicht verboten ist, das ist erlaubt", im Gebiete des Deutschen Strafrechts eine Ausnahme erleidet, weil, wo das Reichsgesetz schweigt, sich das Landesrecht vernehmen lassen kann. In den im R. Str. G. B. behandelten Materien aber hat — wie ebenfalls bemerkt ist — die Territorialgesetzgebung eine solche Befugniß nicht. Es ist nur noch nachzutragen, daß in Bezug auf die Polizeiübertretungen das Landesrecht freie Hand hat, weil der Abschnitt 29 R. Str. G. B. nur vereinzelte Vorschriften enthält und nach dem eigenen Ausdruck der Motive das Gebiet der Uebertretungen nicht abschließen wollte[1]).

Ebenso ist das Disciplinarstrafrecht ihrer Beamten den Einzelstaaten überlassen worden und es ist hierbei nur die Frage, ob dies uneingeschränkt geschah oder mit Rücksicht auf § 5 des Einf. Ges. nur hinsichtlich der Vergehen und Uebertretungen, nicht auch der Verbrechen. Heinze verlangt, daß § 5 auch bei den Disciplinarstrafen Anwendung finde[2]), und ihm schließt sich auch Rubo[3]) an. Andere dagegen wollen mit Rücksicht auf die frühere Preuß. Gesetzgebung das Disciplinarrecht als ein gänzlich unabhängiges Gebiet von dem Reichsstrafrecht absondern[4]).

Die in den einzelnen Territorien ergangenen Gesetze haben sich übrigens ausnahmelos an die Strafgrenzen der §§ 5 u. 6 gehalten und sind so der richtigen Ansicht von Heinze gefolgt. Denn wenn gleich der Zusatz, den § 5 auf Antrag des Abg. Lasker durch die Worte: „Entziehung der öffentlichen Aemter" erfahren hat, nicht gerade auf eine Disciplinarstrafe gedeutet werden muß[5]), weil sie wenigstens als Nebenfolge auch zu öffentlichen Strafen treten kann, so unterscheidet sich das Disciplinarstrafrecht nur in Bezug auf seinen Wirkungskreis von anderen strafrechtlichen Materien und es ist kein Grund vorhanden, jenes Gebiet anders zu behandeln. Von einem Eingriff in die Staatshoheit der einzelnen Territorien kann keine Rede sein, weil diesen nur bestimmte und sicherlich ausreichende Strafmittel vorgeschrieben sind, ihnen

---

[1]) Motive S. 156.

[2]) Erörterungen S. 22; Kritik S. 9 Reichsstrafr. S. 100 ff.

[3]) Comm. S. 149. Erk. des Pr. O.A.G. vom 4. Sept. 1872. — Stenglein II. S. 21.

[4]) Oppenhoff, Comm. zu § 6 Note 2; Rüdorff S. 89 f; von Bar S. 434 ff. Auch die akademischen Disciplinargesetze bestehen nebst den Strafen weiter fort. Erk. des Pr. O.A.G. vom 7. Febr. 1873 und 9. Nov. 1872. — Oppenhoff Rechtspr. XIV, 121; XIII, 587; Stenglein II. S. 213 f.

[5]) v. Bar S. 435 Anm. 27. — Bad. Ann. von Roßhirt Bd. 39 S. 120 ff. Erk. des Ober-Hof-Ger. vom 30. Juni 1872.

aber im Uebrigen die ihren einzelnen Bedürfnissen entsprechende Begriffsbestimmung überlassen bleibt.

Bis zur Novelle vom 26 Febr. 1876 schwieg auch das N.Str.G.B. über die gegen Kinder unter 12 Jahren vorzunehmenden Maßregeln. Durch den jetzigen Abs. 2 zu § 55 haben die Landesgesetze eine Einschränkung erfahren. Denn vor der Novelle war es gar nicht zweifelhaft, daß ihnen alle erdenklichen Mittel zur Erziehung und Besserung verwahrloster jugendlicher Personen zustanden. Es mußte ihnen unverwehrt sein, dergleichen jugendliche Uebelthäter an Erziehungshäuser zu überweisen, sei es nach bloß polizeilicher oder vormundschaftsgerichtlicher Anordnung[6]). Gegenwärtig kann dies nur durch Beschluß der Vormundschaftsbehörde geschehen; in Betreff der Anwendung von körperlicher Züchtigung ist die Landesgesetzgebung noch jetzt unbeschränkt[7]).

Endlich sind alle Präventivmaßregeln gestattet, auch wenn sie äußerlich als eine unzulässige Strafart des Reichsgesetzes scheinen. So ist die Landesgesetzgebung befugt, dem vorläufig Entlassenen alle möglichen Verpflichtungen aufzuerlegen und ihn selbst unter eine strengere Aufsicht zu stellen, als die Observaten kraft Erkenntnisses zu stehen pflegen[8]); so kann auch angeordnet werden, daß trunkene Personen zur Verhütung größerer Uebel in polizeiliche Gewahrsam genommen werden[9]), so ist es auch zu rechtfertigen, daß Hamburg seine sog. Friedensbürgschaft beibehalten hat, die derjenige stellen muß, welcher durch die ausgesprochene Absicht, ein gemeingefährliches Verbrechen zu begehen, den öffentlichen Frieden stört[10]).

§ 33.

Die der Landesgesetzgebung auferlegten Schranken.

Aber auch wo das Landesstrafrecht neben dem Reichsgesetz in Kraft bestehen bleibt, darf es nicht einmal über alle diesem zur Verfügung stehenden Strafmittel verfügen, demnach auch neue nicht aufstellen. Die Vergehen, welche nur der Eigenthümlichkeit eines kleineren Kreises und mehr lokalisirten gesellschaftlichen Zuständen entspringen, können nicht so bedeutend sein, um alle Strafmittel des Reichsgesetzes zu erschöpfen. Um aber den Widerspruch zu vermeiden, der aus einem Verkennen dieses Standpunktes zwischen Härte des Landes- und Milde des Reichsstrafrechts entstehen könnte und das Verhältniß

[6]) Heinze, Reichsstrafrecht S. 105; v. Holtzendorff im Gerichtssaal Bd. 28 S. 409 ff.; dagegen v. Bar S. 437.

[7]) Braunschw. Ges. vom 22. Dez. 1870; Bayr. Min. Entschl. vom 31. Dez. 1871 und 4. Jan. 1872.

[8]) Heinze a. a. O. S. 105. — Württemb. Min. Verf. vom 16. Jan. 1872.

[9]) Braunschw. Ges. vom 22. Dez. 1870 betr. Bestrafung von Polizeiübertretungen § 19 gestattet eine polizeiliche Festnahme von 24 Stunden gegen den, welcher in trunkenem Zustande groben Unfug erregt.

[10]) Heinze a. a. O. S. 105.

der Strafthaten zu einander verrücken würde, kann fortan nur auf die reichsgesetzlichen Strafarten und innerhalb dieser nur auf Gefängniß bis zu 2 Jahren erkannt werden[1]) — §§ 5. 6. Einf. Ges. Für die Landesgesetzgebung war daher die doppelte Aufgabe erwachsen, diese Grenze in der Zukunft zu beachten und bezüglich älterer Gesetze die Strafandrohungen nach dem Reichsstrafgesetzbuch umzuwandeln[2]). Nichtsdestoweniger haben einzelne Staaten überhaupt die alten Strafgesetze ohne Rücksicht auf die Höhe bestehen lassen[3]), oder in den für sich reservirten Materien die Androhung über das gesetzliche Maximum erstreckt[3]), während sich die übrigen in den gesetzlichen Schranken gehalten haben.

Daß es bei der Gefängnißstrafe für die Landesgesetzgebung nur eine Maximalgrenze giebt, ist bereits bemerkt; bei Verhängung von Haft ergiebt sich die reichsgesetzliche Grenze von selbst, da der Begriff dieser Strafart an die gedachte Zeitdauer geknüpft und nur ausnahmsweise weiter erstreckt worden ist[4]). Bei der Umwandlung von Geld- in Freiheitsstrafen werden, so weit die Höhe des R. Str. G. B. eingehalten ist, auch die Regeln desselben in Anwendung kommen müssen. Wo aber der Landesgesetzgeber unter das reichsgesetzliche Minimum gegangen ist, wird er auch einen kleineren Umwandlungsfuß annehmen dürfen[5]).

Die Höhe der Geldstrafe festzusetzen steht ebenfalls im Belieben des Territorium, da das R. Str. G. B. ein Maximum in seinem allgemeinen Theil nicht kennt, der Umstand aber, daß im bes. Theil nur eine solche bis zu 6000 M. sich vorfindet, nicht entscheiden kann, da in den Steuer- und Zollgesetzen des Reiches selbst höhere Maxima angedroht sind.

Ob aber die Privatgeldstrafen, wie bei der gemeinrechtlichen actio injuriarum aestimatoria oder im Konkursrecht der Verlust des Privilegium[6]), noch bestehen können, ist streitig. Nach der einen Ansicht macht es keinen Unterschied, ob die Strafe an den Staat oder an einen Privaten fällt[7]). Allein

---

[1]) Vgl. die bei Rubo S. 226 Anm. angeführte Literatur.

[2]) Heinze, Reichsstrafr. S. 93 ff.; Rubo S. 194 f. — Für die unbedingte Giltigkeit der alten Gesetze: Oppenhoff, Comm. zu § 2 Note 12; Schwarze S. 197; Schütze in Goltd. Arch. Bd. 20 S. 358 f.; Puchelt S. 364.

[3]) Bei Heinze a. a. O. S. 94. Die süddeutschen Staaten haben im Allgemeinen die Bestimmung der §§ 5 und 6 gewahrt.

[4]) Bayr. Einf.-Ges. vom 26. Dez. 1871 Art. 5 bedroht unzulässiger Weise von vornherein Haft bis zu 3 Monaten. Staudinger, Comm. S. 9 Anm. 3.

[5]) Bad. Einf. vom 23. Dez. 1871 Art. 5, welcher § 138 des Forst-Gesetzes (15 Kreuzer = 1/2 Tag Haft) in Kraft läßt, ebenso Meining. Ges. vom 23. Dez. 1870 Art. 6, 18 u. f. w. Bingner und Eisenlohr, Bad. Strafrecht S. 300. Erk. des Pr. O.A.G. vom 11. Mai 1872 bei Stenglein I. S. 326.

[6]) Braunschw. Ges. vom 22. Dez. 1870 betr. die Bankerutte §§ 2, 3. Der § 2 ist ungesetzlich, weil er den Thatbestand des § 263 R.Str.G.B. berührt. — Heinze S. 86; v. Bar S. 431 Anm. 22.

[7]) Heinze, Reichsstrafr. S. 99; Oppenhoff, Comm. zu § 6 Anm. 13. Erk. des O.A.G. zu Lübeck vom 15. April 1871 — Strafrechtszeitung v. 1871. S. 339.

die Privatstrafen sind schon seit der C.C.C. (Art. 157. 158) als bes. Theil des gem. Strafrechts aufgefaßt worden und haben sich im gem. Recht ihren bes. kriminellen Charakter gewahrt, so daß in dem Verhängen der Privatstrafe eine im R.Str.G.B. nicht gekannte Strafart ausgesprochen werden würde[8]).

Die Einziehung einzelner Gegenstände, welche der Partikulargesetzgebung gestattet ist, kann von dieser nur in den Grenzen des § 40 R.Str.G.B. ausgeübt werden.

Die Entziehung eines öffentlichen Amtes, welches allgemein in § 31 R.Str.G.B. definirt ist, — während § 359 eine spezielle Beziehung zum 28. Abschnitt hat[9]), — kann von jedem Landesgesetz verhängt werden, hinsichtlich der Reichsbeamten aber nicht ergehen. Eine Entziehung anderer Ehrenrechte ist unstatthaft[10]). Zweifel sind über die allgem. Zulässigkeit des Verweises und über die Entziehung des Rechts zum Betriebe eines bestimmten Gewerbes entstanden. Geht man davon aus, daß der Verweis auch im R.Str.G.B. nicht als Strafe, sondern nur als Erziehungsmittel gekannt ist[11]), so wird die Anwendung desselben in solchen Gebieten, wo es lediglich auf eine Besserung des Verwiesenen ankommt (gegen jugendliche Personen und im Disciplinarrecht), keinem Bedenken unterliegen. Sieht man aber in dem Verweise des R.Str.G.B. eine Strafe[12]), so ist nicht einzusehen, warum die Landesgesetze bei ihrer Verhängung lediglich, wie Heinze will[13]), auf das Gebiet des § 57 Nr. 4 beschränkt sein sollen. Die einzelnen Landesgesetze haben sich in der Anwendung desselben an diese Beschränkung nicht gehalten[14]).

Die noch nach § 143 der Bund.Gew.Ordn. vom 21. Juni 1869 zulässige und in verschiedenen Reichs-[15]) und Landesgesetzen[16]) erwähnte Entziehung der Berechtigung zu einem Gewerbebetrieb ist eine vom R.Str.G.B. mit Stillschweigen übergangene Strafart. Der von den Bundesregierungen vorgelegte Entwurf ist, wie sich unzweifelhaft ergiebt[17]), davon ausgegangen, daß die Strafe des § 143 Gew.Ordn. noch neben dem Strafgesetz bestehen bleibe,

---

[8]) John, Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht in v. Holtzendorff Strafr.-Zeit. 1871 S. 337—357; Rubo, Comm. S. 224—227. Unter diesen Gesichtspunkt fallen auch die sog. Privatgenugthuungen wie Abbitte u. s. w.

[9]) Rubo, Comm. S. 225 gegen Oppenhoff.

[10]) Oppenhoff, Note 6 zu § 5; Heinze a. a. O. S. 95—97 unter Kritik einzelner unzulässiger Landesgesetze.

[11]) Kayser, Strafr.-Ztg. 1871 S. 176—199, bes. S. 192.

[12]) Dochow im Ger.-Saal 1871 S. 462 ff., die bei Meyer S. 283 Anm. 1 Genannten und John a. a. O. S. 344 Anm. 2.

[13]) Reichsstrafrecht S. 99; dagegen John a. a. O. S. 344.

[14]) Sachs.-Weimar. Ges. vom 7. Nov. 1870 § 1; Meining. Einf.-Ges. § 12; Bayr. Einf.-Ges. Art. 163.

[15]) Bund. Braustener-Ges. vom 4 Juli 1868 § 25; Branntweinsteuer-Ges. von demselben Tage § 53.

[16]) Preuß. Preß-Ges. vom 12. Mai 1851 § 54.

[17]) Motive S. 22 und 111 f.

und auch im Reichstage wurden im Jahre 1871 namentlich die Wiggers'schen Anträge abgelehnt, welche jene Strafandrohungen beseitigen, bezw. das R.Str.G.B. deklariren sollten[18]). Im § 2 des Einf.Ges. hat zwar der Reichsgesetzgeber die Steuergesetze aus dem Kreis der von ihm zu behandelnden Materien ausgeschieden, aber damit hat er sie keineswegs von den Schranken des § 6 befreien wollen. Will man also nicht lediglich auf die in den Motiven niedergelegte Absicht des Gesetzgebers zurückgehen, will man vielmehr — losgelöst von den innern Gedanken — den Gesetzgeber beim Worte nehmen, so wird man es nur dahin deuten können, daß man die Verhängung der gedachten Strafart für unzulässig erklärt. Die Ausleger des R.Str.G.B. sind in dieser Ansicht einstimmig[19]), wenn gleich der Grund, welcher aus der Abwesenheit einer Strafbestimmung für den Fall, daß das Gewerbe ungeachtet der Verurtheilung fortgesetzt würde, hergeleitet wird, ohne Bedeutung erscheint. Es handelt sich nicht um eine weitere Bestrafung, sondern nur um Vollstreckung der erkannten. Die Praxis hat sich dagegen vollständig von der Theorie getrennt und die Anwendbarkeit dieser bes. Strafart im Gebiet der Preßpolizei- und Steuergesetzgebung für gestattet erklärt[20]). Auch die Landesgesetzgebung enthält Beispiele unzulässiger Beibehaltung dieser Strafe. Soweit sich diese freilich auf das Preßgewerbe beziehen, wie z. B. die Bestimmung der Mecklenb. Verordn. vom 20. Dezbr. 1870 § 15, so haben sie durch das Reichspreßges. vom 7. Mai 1874 § 4 ein schnelles Ende ihres kurzen und gesetzwidrigen Daseins gefunden. In Bezug auf andere Gewerbe sind sie noch nicht aus der Welt geschafft[21]). Gleichgiltig ist es, ob die Entziehung der Gewerbeberechtigung im Wege Rechtens oder durch die Verwaltung geschieht; nur wo die letztere Privilegien ertheilt, wie z. B. im Gebiete des Els.-Lothr. Preßgewerberechts[22]), wird man ihr auch das Recht nicht versagen dürfen, diese Privilegien wieder zurückzuziehen[23]).

Im Uebrigen ist die Landesgesetzgebung auf dem ihr verbliebenen Raum nicht genöthigt, polizeiliche Frevel nur mit Haft zu bestrafen; die Bezeichnung und Behandlung einer Strafthat als Vergehen oder als Uebertretung im engern Sinne ist ein Reservatrecht der Territorialgewalt[24]).

---

[18]) Stenogr. Ber. von 1871 S. 530 ff., 629 ff., 705 ff.

[19]) Vgl. Oppenhoff, Note 9 zu § 6.

[20]) Preuß. Ob.Trib. Erk. vom 28. April, 12. Mai, 7. Dez. 1871 bei Oppenh. Rechtspr. XII. S. 242, 266, 632; dagegen Erk. des Pr O.A.G. vom 14. Sept 1872 und 29. März 1872 bei Stenglein II. S. 21, 254 und bes. Meves S. 554 ff. — Vgl. auch von Specht im Gerichtssaal XX. S. 164.

[21]) Bayr. Einf.-Ges. Art. 12.

[22]) Kayser, Jahrb. IV. S. 163.

[23]) Die Entziehung der Holzungsberechtigung wird zugelassen — vgl. Heinze im Handbuch II. S. 14. Bei der einmal in den Landesgesetzen bestehenden Gemeinde- und Feldarbeit bewendet es auch fernerhin.

[24]) Heinze, Reichsstrafr. S. 111; v Bar a. a. O. S. 263 u. Anm. 11. A. M. Schwarze, Ger.-Saal von 1870 S. 400. Vgl. Els.-Lothr. Einf.-Ges. Art. XI.,

§ 34.

Uebergangsbestimmungen.

Es muß anerkannt werden, daß sich die anderen Staaten des deutschen Reiches nicht in der glücklichen Lage Preußens befanden, welches der Uebergangsbestimmungen entbehren konnte und sich daher auch derselben enthalten hat. Die abweichende Gesetzgebung nöthigte die übrigen Staaten zu abändernden Vorschriften. Selbstverständlich ist, daß diese Uebergangsbestimmungen oder, wie v. Bar sie nennt[1]), Umformungsvorschriften nicht das Reichsgesetz selbst berühren, sondern sich nur auf die in Kraft verbleibenden Landesrechte erstrecken dürfen[2]). Den Territorien war es daher vorbehalten, die Strafarten des alten Rechts in die entsprechenden des neueren umzuwandeln, wobei es bei der Verschiedenheit derselben nicht ausbleiben konnte, daß diese Umwandlung zu unrichtigen Rechenergebnissen führte[3]). Dagegen erscheinen diejenigen landesgesetzlichen Anordnungen unzulässig, welche dem Richter vorschreiben, welches Gesetz er für das mildere halten solle — wie z. B. Weim. Einf. Ges. § 1 Nr. 1, Sächs. Einf. Ges. § 43. — Die Beschränkung von § 6 Einf. Ges. bezieht sich auf das Erkennen, nicht auf die Vollstreckung vorher erkannter Strafen, so daß es keinem Bedenken unterliegen konnte, auch noch nach dem 1. Januar 1871 bezw. 1872 reichsgesetzlich unzulässige Strafen des älteren Landesrechts auszuführen[4]). In sachgemäßer Anschauung haben jedoch die meisten Bundesstaaten diese schroffen Gegensätze vermieden und vermittelnde Anordnungen nicht nur bei der Vollstreckung, sondern auch für den Fall getroffen, daß ein vor Inkrafttreten des R. Str. G. B. ergangenes Erkenntniß nach demselben im Wege der Berufung zur neuen Verhandlung und Aburtheilung kam[5]). Auch die härteren Nebenfolgen der nach altem Recht erkannten Hauptstrafen sind theils durch Landesgesetz, theils durch landesherrliche Begnadigung ausgeglichen[6]), ebenso wie die Begünstigung der bedingten Freilassung auch den nach früherem Recht verurtheilten Strafgefangenen ge-

---

u. Roßhirt, Bad. Annal. Bd. 38 S. 185 ff. Erk. des Ob.A.G. zu Jena vom 4 Dez. 1871 bei Stenglein III. S. 147 f.

[1]) a. a. O. S. 263.

[2]) v. Bar, in Goltd. Arch. Bd. XVIII. S. 87 ff.

[3]) Heinze, Reichsstrafr. S. 114. — Richtig Bayern Art. 6; Baden Art. 29; Württemberg Art. 3.

[4]) § 6 bezieht sich aber nicht bloß auf die Legislatur, sondern giebt auch dem Richter in Bezug auf das Erkennen bindende Vorschriften. Erk. des Hess.-Cass. vom 3. April 1872 — Stenglein I. S. 252 Erk des Pr. Ob.Trib. vom 10. Mai 1871 — Stenglein a. a. O. S. 11.

[5]) Sächs. Einf. § 49 ff.; Weimar. § 3; Bayer. Art. 6 u. 7; Bad. Art. 27—30; Württemberg. Art. 2 ff. u. s. w.

[6]) Vgl. Heinze a. a. O. S. 115 Anm. ***) und Pr. Gnadenerlaß vom 28. Febr. 1872; Königl. Sächs. Verordn. vom 12. Dez. 1870.

währt ist[7]). Nicht selten freilich haben diese Uebergangsbestimmungen härtere Strafen für geringere Vergehen, als die im R.Str.G.B. bedrohten, eingeführt und sind dabei freilich innerhalb ihrer formellen Befugnisse verblieben, dem Geiste des Reichsrechtes aber zu nahe getreten[8]).

§ 35.

Die ausschließliche Geltungskraft des Reichsstrafgesetzbuches.

Ueberall wo das R.Str.G.B. der Territorialgesetzgebung nicht ausnahmsweise eine Geltung überlassen hat, wirkt es in absoluter Bedeutung. Als Ausfluß der Reichsgesetzgebung kann es nur von dieser authentisch interpretirt, ergänzt oder erläutert werden. Wie selbst bei formaler Berechtigung von den Einzelstaaten hiergegen Verstöße begangen worden sind, ist an einer Reihe von Beispielen von Heinze gezeigt worden.[1]) Von diesem Standpunkt aus erscheinen alle diejenigen Landeseinführungsgesetze unzulässig, welche die schon durch das R.Str.G.B. außer Kraft getretenen Gesetze ausdrücklich aufheben, oder einen Katalog der noch in Geltung bleibenden Gesetze aufführen. — Niemals darf das Reichsgesetz in particuläre Normen aufgelöst oder zerstückelt werden. Nur der Richter hat zu prüfen, welches Gesetz Geltung hat oder nicht, und bei einem Zusammenstoß zwischen Reichs- und Landesrecht giebt es für ihn nur die eine Richtschnur des Art. 2 der R.Verf., „daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen".

Gemeinrechtlich wird heut zu Tage der Satz, daß lediglich der Richter die formelle Geltung der Gesetze zu prüfen hat, nicht mehr bestritten. Aber selbst in denjenigen Staaten, deren Verfassungsurkunden, wie z. B. die Preußische Art. 116, die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Landesgesetzes dem Richter entziehen und diesen lediglich auf die formelle Verkündigung in dem Gesetzblatt verweisen, sind die Gerichte bei der Beurtheilung, ob das Landesgesetz noch neben dem Reichsgesetz bestehen bleiben könne, völlig souverain.[2])

Wenn behauptet wird,[3]) daß in Zweifelsfällen der Richter die landesgesetzlichen Verordnungen ebenso respectiren müsse, wie landesherrliche Erlasse, deren Verfassungsmäßigkeit bestritten ist,[4]) so ist dieser Satz, der ohne zwingen-

---

[7]) Preuß. Min.-Just. vom 21. Jan. 1871 § 1; Oldenb. Einf.-Ges. Art. 2; Braunschw. § 26; Bayr. Art. 41; Bad. Art. 30; Württemb. Art. 11. — In Els.-Lothr. ist diese Ausdehnung durch Verf. des Reichskanzlers angeordnet.

[8]) Heinze a. a. O. S. 113 ff.

[1]) Reichsstrafrecht S. 28 ff. Urtheil des O.A.G. zu Lübeck bei John, Strafrechtszeitung 1871 S. 241 f.

[2]) v. Holtzendorff in der Strafr.-Ztg. von 1871 S. 32; v. Bar a. a. O. S. 255 Anm. 1.

[3]) v. Bar a. a. O. S. 441.

[4]) v. Gerber, Grundzüge des Deutschen Staatsrechts. II. Aufl. S. 155.

den Grund der particulären Rechtsbildung ein Uebergewicht gegen die reichsrechtliche verleiht, im Strafrecht ganz unanwendbar. Dieses wird im Zweifel von dem Grundsatz: „in dubio pro reo" beherrscht und zwar nicht bloß bei der Beurtheilung der thatsächlichen Verhältnisse, sondern auch des geltenden Rechts.

Art. 2 der Reichsverfassung bildet einen unverrückbaren Grenzpunkt zwischen der Herrschaft des Reichs- und Landesrechts. Er ist so klar, daß es bei einer Grenzverletzung schwer wird, den wissenschaftlichen Gründen nachzuspüren.

Zwei Fälle aus der Hamburger Gerichtspraxis verdienen deshalb, besonders hervorgehoben zu werden.

Der eine betrifft die strafgerichtliche Ausweisung eines Preußen aus Stadt und Gebiet Hamburg. Die gegen das Erkenntniß des Strafgerichts vom 18. November 1869 erhobene und auf Art. 3 der R.Verf. sowie § 11 des Freizügigkeitsgesetzes vom 1. November 1867 gestützte Nichtigkeitsbeschwerde wurde vom Hamburger Obergericht verworfen,[5]) gestützt auf das Hamburgische Str.G.B. vom 30. April 1869. Dasselbe faßt seine Entscheidungsgründe in 3 Sätze zusammen, von denen einer immer unrichtiger und bedenklicher als der andere ist. Es heißt:

1) daß das Hamburger Str.G.B. gegenüber der Bundesverfassung und dem Freizügigkeitsgesetz das neuere ist, und daß es demnach als neueres Landesgesetz an Stelle des älteren Bundesgesetzes zur Anwendung kommen müsse,

2) daß der Hamburger Gesetzgeber des Jahres 1869 die gedachten Bundesgesetze vor Augen gehabt und durch den Erlaß seiner Vorschriften die Uebereinstimmung derselben mit den Bundesgesetzen erklärt habe, und

3) daß den Hamburgischen Gerichten nicht das Recht zustehe, die Richtigkeit dieser Ansicht der Hamburgischen gesetzgebenden Körperschaften in Zweifel zu ziehen und einer Prüfung zu unterwerfen.[6])

Dieser Spruch ist, da er nach der Hamburger Gerichtsverfassung nicht an das Ob.App.Gericht zu Lübeck gelangen konnte, rechtskräftig geworden. In einer ähnlichen an das letzterwähnte Gericht herangetretenen Prozeßsache hat dasselbe freilich — wie nicht anders zu erwarten war — sich in der ganz entgegengesetzten Richtung ausgesprochen.[7]) Es ist selbstverständlich, daß die Entscheidung des Hamburger Obergerichtes Aufsehen und in juristischen Kreisen Befremden erregte;[8]) für sie ist der Art. 2 der R.Verf. nicht vorhanden, sie stellt die Reichsgesetzgebung unter die Kritik eines jeden einzelnen Bundesstaates und legt gegen den klaren Wortlaut und gegen den Geist der R.Verf.

---

[5]) Dr. Belmonte in der Strafr.-Ztg. von 1870 S. 265 ff.; v. Holtzendorff ebenda 1871 S. 31; John ebenda S. 240 ff.

[6]) John a. a. O. S. 240.

[7]) John a. a. O. S. 241 f. 243.

[8]) v. Holtzendorff, Strafr.-Ztg. von 1871 S. 31 f.; John a. a. O. S. 245. Vgl. Oppenhoff, Rechtspr. Bd. IX. S. 359, 405, 415; Kübel, Württemb. Gerichtsblatt IV. S. 61 ff.

dem richterlichen Ermessen lähmende Fesseln an. So gut aber wie sich die gesetzgebende Gewalt eines Bundesstaates für zuständig erachtet, durch die bloße Thatsache des Erlasses ihrer Vorschriften die Uebereinstimmung derselben mit den Bundesgesetzen auszusprechen, so gut kann auch durch die Verordnung eines Polizeiamtes, eines Landrathes oder einer Bezirksregierung in ihrer formellen Zuständigkeit ein Reichsgesetz aus der Welt geschafft werden.[9]) Mit andern Worten: nach der Auffassung des Hamburger Obergerichts gilt ein Reichsgesetz nur so lange und so weit, als es dem einzelnen Bundesstaat beliebt.

Welche weitere Folgen dieser Spruch für die Rechtsentwickelung Hamburgs gehabt hat, ist nicht bekannt geworden. Nach einer Mittheilung soll derselbe zur Kenntniß des Reichskanzleramtes gelangt sein und dieses sich veranlaßt gesehen haben, die Hamburger Regierung aufzufordern,

dafür Sorge zu tragen, daß jene rechtsirrthümliche Ansicht des Hamburger Obergerichtes nicht etwa praktisch wirksam werde.[10])

Von einer andern Seite wird der Erlaß des Reichskanzleramtes aus dem Grunde angezweifelt, weil die gedachte Formulirung unkorrekt und staatsrechtlich nicht möglich erscheine.[11])

Ein großer Stein des Anstoßes ist für Hamburg freilich durch die Außerkraftsetzung seines Strafgesetzbuches beseitigt, dagegen ist das Obergericht von seiner irrthümlichen Rechtsanschauung über das Verhältniß von Reichs- und Landesrecht noch nicht zurückgekommen, wie ein zweiter Fall aus der jüngsten Zeit beweist.[12])

Am 17. August 1871 stellte Adv. Dr. Banks in Hamburg im Auftrage der Eheleute Krauß bei der Hamburger Staatsanwaltschaft den Antrag, gegen verschiedene Bordellinhaber der Nachbarschaft auf Grund des § 180 R.Str.-G.B. strafrechtlich vorzugehen. Dieser Antrag wurde durch eine mit Gründen versehene Verfügung des Staatsanwaltes vom 16. August 1871 zurückgewiesen, welcher unter Hinweis auf die früheren Bestimmungen des Preußischen Str.G.B. (§§ 146, 147) und deren Zusammenhang mit den Vorschriften des R.Str.G.B. die Ansicht aussprach, daß alle diejenigen Handlungen, welche mit der obrigkeitlichen Kontrole der geduldeten oder konzessionirten Unzucht zusammenhängen, nicht unter die Strafbestimmung des § 180 fallen. Die

---

[9]) Vgl. Heinze, R.Str.R.. S. 24 f.

[10]) v. Holtzendorff, Strafr.-Ztg. von 1871 S. 31.

[11]) John a. a. O. S. 247.

[12]) Eine Besprechung desselben erscheint nothwendig, weil er einen an vielen Orten Deutschlands bestehenden Conflikt zwischen Reichs- und Landesrecht zum Austrag bringt und ein Bild von dem Eingreifen der Reichsregierung gegenüber dem bundeswidrigen Verhalten des Einzelstaats giebt. Da die Beschlüsse des Bundesrathes officiell nicht veröffentlicht werden, so ist die Herbeischaffung des thatsächlichen Materials eine mühsame; das gegenwärtige verdanke ich zum größten Theil der Güte des mit der gerichtlichen Vertretung des Falles mitbeauftragten Advokaten Herrn Dr. Belmonte aus Hamburg.

Antragsſteller beſchwerten ſich bei der Anklagekammer des Obergerichtes, als der der Staatsanwaltſchaft nach Hamburger Gerichtsverfaſſung durch Delegation des Senates vorgeſetzten Behörde.[13]) Sie beziehen ſich vorzugsweiſe auf die Aenderung des Strafrechtes ſeit dem 1. Januar 1871, ſowie darauf, daß nach der ſtändigen Praxis des Preußiſchen Obertribunals die Anwendbarkeit des § 147 — welcher mit § 180 R.Str.G.B. übereinſtimmt — auf die Inhaber von Bordellen anerkannt worden ſei. Durch Urtheil vom 30. Oktober 1871 hat das Obergericht erkannt, daß auf die erhobene Beſchwerdeführung nicht einzugehen ſei. Als Grundſatz wird zwar aufgeſtellt — und das ſcheint ein Gegenſatz zu der vorher kritiſirten Rechtſprechung — daß die topiſche Geſetzgebung und umſomehr die topiſchen Polizeiordnungen Handlungen nicht ſtraflos machen können, welche durch das R.Str.G.B. bedroht ſind. Nichtsdeſtoweniger verfällt das Gericht wieder in den früher gerügten Fehler. Es bemerkt nämlich, daß bei Einführung des R.Str.G.B. ſämmtliche Hamburgiſchen Strafrecht und Strafverfahren betreffende Geſetze einer Reviſion unterworfen worden ſeien und daß, wenn bei den Reviſoren, d. i. dem Senate und der Bürgerſchaft als den gemeinſchaftlichen Factoren der Geſetzgebung die Anſicht obgewaltet hätte, daß die konceſſionirten Bordelle durch § 180 betroffen würden, die nothwendige Folge dieſer Anſicht ein weiterer Act der Geſetzgebung geweſen ſein würde, welcher die Duldung der Bordelle aufgehoben hätte. Dies aber ſei nicht geſchehen.

So wird wiederum von dem Obergericht zur Beurtheilung eines Reichsgeſetzes die Auffaſſung der Landesgeſetzgebung über deſſen Giltigkeit herangezogen. Im Uebrigen verwirft das Obergericht die aus der Praxis des Preuß. Obertribunals herbeigeholten Gründe, behauptet, daß die durch das Geſetz geſtattete Ausübung der gewerbsmäßigen Unzucht eine Vorſchubleiſtung nothwendiger Weiſe bedinge, und führt endlich an, daß in jedem Falle den gegenwärtigen Bordellinhabern das Bewußtſein ihrer Strafbarkeit fehle. Dem Obergerichtlichen Urtheil ſind Gutachten der Polizeibehörde und der Staatsanwaltſchaft beigefügt.

Die weitere Beſchwerde der Krauß'ſchen Eheleute iſt dann in letzter Inſtanz, durch Verfügung des Senates vom 22. November 1871, zurückgewieſen worden.

Somit war der Hamburger Rechtsweg erſchöpft. Die Antragſteller wandten ſich nunmehr an zwölf Juriſtenfacultäten um ein Gutachten über die zwei Fragen, ob § 180 R.Str.G.B. auch auf die Inhaber polizeilich konceſſionirter Bordelle anwendbar und ob die Reichsgewalten kompetent ſeien, die Landesregierungen zur Anwendung des § 180 R.Str.G.B. gegen die Inhaber polizeilich konceſſionirter Bordelle anzuhalten. Die Facultäten von München, Jena, Kiel, Berlin und Bonn haben die erſte Frage verneint, indem ſie ſich größtentheils auf die Entſtehungsgeſchichte des § 180 und ſeine Beziehung zu den

[13]) Hamb Strafproz.-Ordn. vom 30. April 1869 § 14.

früheren Preußischen Bestimmungen, sowie auf die Zulassung der gewerbsmäßigen Unzucht in § 361 Nr. 6 stützen. Halle bejaht zwar die erste Frage, hält aber die Verfolgung wegen mangelnden Bewußtseins der Strafbarkeit für unzulässig und derselben Ansicht ist auch Göttingen, gewisser Maßen Leipzig und Tübingen. Die Befugniß der Reichsgewalten, die Landesregierungen zur Beobachtung der Reichsgesetze anzuhalten, wird an sich von sämmtlichen Facultäten — es treten noch hinzu: Straßburg, Würzburg, Freiburg, Erlangen, Marburg, Rostock, Leipzig, Tübingen und Heidelberg, welche auch die erste Frage zu Gunsten der Beschwerdeführer entscheiden, — bejaht, jedoch ein Eingriff bei vorliegenden gerichtlichen Entscheidungen für unzulässig erachtet. Die Facultäten zu Gießen, Greifswald, Breslau und Königsberg haben dem Dr. Belmonte Gutachten gar nicht ausgestellt und zwar letztere Facultät nicht, weil sie mit den Gründen des Obergerichts einverstanden war.

Unter Einreichung der erlangten Gutachten wandten sich die Krauß'schen Eheleute durch den Advokaten Dr. Belmonte am 30. November 1872 an das Reichskanzleramt mit dem Antrage,

> den Hamburgischen Senat aufzufordern, das mit den Reichsgesetzen unvereinbare Bordellwesen alsbald zu beseitigen und die auf dasselbe bezüglichen Verordnungen aufzuheben.

Diesem Antrag hat auch zunächst das Reichskanzleramt entsprochen und den Hamburger Senat ersucht, wegen Abschaffung der Bordelle das Geeignete zu verfügen.

Der Hamburger Senat hat jedoch unter dem 12. Mai 1873 abgelehnt, diesem Ersuchen Folge zu leisten. Zur Beseitigung dieser Meinungsverschiedenheit gelangte die Sache an den Bundesrath, welcher in der Sitzung vom 31. Mai 1873 die Angelegenheit dem Justizausschuß zur Berichterstattung überwies. Dieser hatte dem Bundesrath vorgeschlagen, sich damit einverstanden zu erklären, daß der Hamburger Senat ersucht werde, das Geeignete wegen Abschaffung der Bordelle zu verfügen. Wegen der in Aussicht genommenen Revision des R.Str.G.B. blieb aber die Frage ruhen und sie gelangte auch nicht an den Reichstag, ungeachtet sich einzelne Bundesstaaten für eine Aenderung des §. 180 ausgesprochen haben. Aus dem Schooße des Reichstags aber ging ein diesbezüglicher Antrag nicht hervor. Erst in der letzten Sommersitzung im Jahre 1876 ist der Bundesrath dem gedachten Antrage seines Ausschusses beigetreten.[14])

Ohne auf die politischen und sanitätspolizeilichen Gründe einzugehen muß man diesem Beschluß des Bundesrathes Beifall schenken.[15]) Es sprechen hierfür in Kürze folgende Gründe:

a) Der Rückgang auf die Preußischen Bestimmungen und namentlich die Materialien zu dem Preußischen Str.G.B. ist gegenüber dem klaren Wortlaut

---

[14]) Baden hatte schon im Jahre 1871 die Bordelle aufgehoben.

[15]) Die Ausführung desselben in Hamburg hat begonnen.

des Reichsgesetzes unzulässig. Jedes Gesetz kann nur den Anspruch machen, aus sich selbst heraus erklärt und verstanden zu werden. Nicht bloß die Bestimmung des preußischen Str.G.B. sondern die von 12 Staaten haben dem Entwurf des jetzigen § 180 zu Grunde gelegen.[16])

b) Die Kuppelei ist ein selbstständiges Vergehen, deren Verbindung mit der verbotenen Unzucht keine nothwendige ist. Der Reichsgesetzgeber verlieh diesem Gedanken Ausdruck, indem er die früher zusammengehörigen Bestimmungen des jetzigen § 180 und 361[6] örtlich trennte. Die Fassung des letzteren nach der Novelle vom 26. Februar 1876 gestattet keinen Zweifel mehr, daß sich das Unrechtsmoment in dem Ungehorsam der Frauensperson gegen die polizeilichen Anordnungen erschöpft,[17]) während § 180 gegenüber jenem polizeilichen ein wirklich kriminelles Unrecht bedroht.

c) Zu einer Exemtion von der Strafe des § 180 ist keine Landesregierung befugt.[18])

Erwägt man alle diese Abweichungen der Landesgesetzgebung und Gerichts-Praxis von Wort und Geist des R.Str.G.B., so wird man vielleicht über die erhoffte Einheit des deutschen Strafrechts ein Wenig enttäuscht sein.

Die Schwierigkeiten werden noch dadurch vermehrt, daß sich das Landesstrafrecht nicht bloß auf das Territorium und dessen Strafangehörige, für welche es erlassen ist, beschränkt, sondern daß es auf das ganze Bundesgebiet wirkt, welches zwar nur im Sinne des R.Str.G.B. eine staatsrechtliche Einheit bildet,[19]) durch das Rechtshilfegesetz vom 21. Juni 1869 aber den strafenden Arm des Einzelstaates verlängert. Denn nach § 21 ff. dieses Gesetzes ist jedes deutsche Gericht zur Auslieferung auch seiner eigenen Staatsangehörigen verpflichtet, wenn diese von dem Gericht eines Bundesstaats wegen einer in dem Gebiete[20]) desselben verübten strafbaren Handlung verfolgt werden.

Eine Prüfung steht jetzt dem ersuchten Gerichte nicht mehr zu; denn die Beschränkungen, welche entgegen dem Regierungsentwurf die Reichstags-Kommission

---

16) Motive S. 153—171.

17) Ob die Aufnahme einer Prostituirten in eine Miethswohnung den Thatbestand des § 180 ausmache, ist quaestio facti. — Oppenhoff, Note 5 zu § 180; Schwarze S. 428.

18) Vgl. auch Hahn, Str.G.B. für den Nordd. Bund zu § 180 Anm. 322; Kirchmann, Comm. S. 118; Blum, Comm. Anm. 4 zu § 180; Puchelt, Comm. Anm. 2 zu § 180; Rüdorff, Anm. 3 zu § 180. Schütze, Lehrb. S. 343 Note 27 und Meyer, Comm. Anm. 7 zu § 180 erachten die Verfolgung konc. Bordellbesitzer wegen mangelden subj. Thatbestandes nicht angezeigt. Meyer, Lehrb. S. 629 bejaht zwar die Anwendbarkeit des § 180 auf Bordelle, meint aber, daß § 361 Nr. 6 einen gewissen Einfluß auf jenen äußern müsse, über den er sich jedoch nicht genauer erklärt.

19) Vgl. Heinze, R.Str.R. S. 43 ff.

20) Endemann, die Rechtshilfe im Nordd. Bunde S. 100 f. Vgl. Beschluß der Strafkammer des Württemb. Ob.Trib. vom 15. Nov. 1872 bei Stenglein II. S. 137 f.

der Auslieferungspflicht auferlegte[21]), sind durch den Erlaß des R.Str.G.B fortgefallen[22]) und es kann deshalb das ersuchte Gericht die Auslieferung nicht verweigern, auch wenn es sich um ein unzulässiges und reichswidriges Landesgesetz handelt. Ebenso scheint es unzweifelhaft, daß auch wegen der in einem andern Bundesstaate begangenen Uebertretungen entgegen § 6 des R.Str.G.B., welcher sich nur auf das Ausland bezieht, Bestrafung stattfinden muß.

Die Wirkung dieser verschiedenen Landesgesetze würde sich durch Bestimmungen lokalisiren lassen, welche ähnlich den §§ 4—7 R.Str.G.B. unter den einzelnen Staaten selbst das interterritoriale Strafrecht regelten.[23]) Allein damit würde ein starkes Bindemittel der deutschen Rechtseinheit zerrissen werden. Besser ist es schon ein anderes Mittel zu finden, um dem deutschen Landesstrafrecht die Spitze abzubrechen. An Vorschlägen hat es seit 1871 nicht gefehlt.

Der Erlaß von Einführungs- und Ergänzungsgesetzen zu dem R.Str.G.B. war vorauszusehen, daß sich aber der Strom des partikulären Rechts in einer solchen Fülle ergießen würde, schwerlich zu erwarten und noch weniger, daß sich so viele Zusammenstöße mit dem Reichsrechte ergeben würden.

Die technische Schwierigkeit schon hätte es den Einzelregierungen zur Pflicht machen müssen, sich aller Neubildungen auf dem strafrechtlichen Gebiete zu enthalten. Daß sie es nicht gethan, ja nicht einmal den Warnruf aus kundigem Munde[24]) befolgt haben, beweist die Uebersicht der selbst seit 1871 ergangenen Landesgesetze strafrechtlichen Inhalts.

Die Beseitigung aller Uebelstände ruht heut zu Tage lediglich in den Händen der strafrechtlichen Spruchbehörden, also meistens der Gerichte. Heinze[25]) sieht aber in ihnen nicht die zur Wahrnung der Rechtseinheit geeigneten Organe, weil, wie er meint, die Landesgerichte am ehesten geneigt sein werden, ihrer Gesetzgebung zum Nachtheil des Reiches Geltung zu verschaffen. Auch von anderer Seite wird mit Bezug auf die Traditionen des alten deutschen Bundes bemerklich gemacht, daß, wie man früher den Bundesbeschluß weniger achtete, als einen russischen Ukas, man auch die heutigen Reichsgesetze der Landesgesetzgebung gegenüber leicht in den Hintergrund treten läßt.[26]) Selbst von einem obersten Reichsgerichtshof, auf den Einige große Hoffnungen bauen[27]), verspricht sich Heinze keinen bedeutenden Erfolg, da sowohl ein solcher, wie etwa ein zu diesem Behuf eingesetzter Staatsgerichtshof, immer nur den einzelnen Fall und oft verschieden entscheiden könnte und es für die einzelnen

---

21) § 25 des Rechtshilfegef. vgl. Endemann a. a. O. S. 107.

22) „Mit dem Momente der Publikation eines solchen fällt der ganze § 25 (incl. § 26. 27) eo ipso hinweg.". Endemann a. a. O. S. 108.

23) Heinze S. 44 ff.

24) Heinze, R.Str.R. S. 148.

25) a. a. O. S. 150 ff.

26) v. Holtzendorff, Strafr.-Ztg. von 1871. S. 31.

27) John a. a. O. S. 247; v. Bar a. a. O. S. 442.

Staaten eine Demüthigung sein würde, ihre Gesetze, nach denen lange Zeit Recht gesprochen, vernichtet zu sehen. Seiner Ansicht nach kann nur ein technisches Reichssyndikat helfen, welches ohne jede politische Bedeutung und ohne Zwang der anfragenden Landesregierung ein Gutachten ertheilen würde, ob das von ihr beabsichtigte Gesetz gegen das Recht des Reiches verstoße. Heinze will dieses Syndikat jeglichen amtlichen Charakters entkleiden; denn er fühlt wohl, daß sonst einfach die Landesgesetzgebung unter die Kontrole des Reiches gestellt würde. Ist aber das Reichssyndikat eine bloß gutachtliche Behörde, so ist es überflüssig. Denn schon heute steht es jeder Regierung frei, sich vor Erlaß eines Gesetzes das von Heinze gewünschte Gutachten bei angesehenen Rechtsgelehrten einzuholen[28]) und am sichersten würde es immerhin sein, sich — wie das schon geschehen sein soll[29]) — zur Herbeiführung einer Aeußerung an den Justiz-Ausschuß des Bundesrathes zu wenden. Die Maßregeln, welche von Holtzendorff[30]) anräth, würden zum Theil erst in weiter Zukunft wirken, wie die Besetzung der obersten Gerichtshöfe mit homines novi, die Erhebung eines statistischen Materials über die Begnadigungsfälle, die sorgfältigere Ausbildung der juristischen Jugend im Staatsrecht. Zum Theil würden sie aber neue Konflikte heraufbeschwören, wie Schutzgesetze der Einzelregierungen gegen Uebergriffe der Bundes- besonders der Militärbeamten, oder die Landesregierungen oft unnöthig demüthigen, wie durch die Anordnung, daß ein Landesgesetz ipso jure nach einer bestimmten Zeit, etwa nach 5 Jahren seine Geltung verlieren solle.

Sowie nun auch einerseits jeder Uebergriff des Landesrechts in die Rechtssphäre des Reiches zurückgewiesen werden muß, so darf man doch auch andererseits seine Anforderungen nicht überspannen. Schon in dem größeren Einheitsstaate wird die Einheit des Rechts ungeachtet einer gleichen gesetzlichen Grundlage ein schwer erreichtes Ziel. Im Bundesstaate ist dasselbe niemals zu verwirklichen und mit Recht. Hier liegt es von Anfang an in der Absicht der Bundesgesetzgebung, noch neben sich — wenn gleich in beschränktem Kreis und Umfang — andere Faktoren wirken zu lassen. Es bedarf also nur eines unbefangenen Regulators desselben und der kann kein anderer sein, als ein oberstes Reichsgericht, dem alle Staaten unterworfen sind. Schon jetzt ist es möglich, auf Grund nicht bloß des Art. 77, sondern auch der Art. 17 ff. der R.Verf. gegen bundeswidrige Zustände in den Einzelstaaten die Hilfe des Reiches anzurufen und — wie an dem Hamburger Fall gezeigt — ist bei diesem ein wirksamer Schutz zu finden. Allein einerseits steht die Inscenirung eines solchen Apparates nicht immer im Verhältniß zu dem einzelnen Fall, andererseits ist es mißlich, gleich zu dem letzten Mittel zu greifen und sicherlich für die Reichsgewalten unbequem, den Einzelstaaten gegenüber ein-

[28]) v. Bar a. a. O. S. 443.
[29]) Oben S. 21.
[30]) a. a. O. S. 19—39.

zuschreiten, endlich aber ist auch die Reichsgewalt den Richtersprüchen gegenüber ohnmächtig und jedes Vorgehen gegen diese könnte nur den zweifelhaften Erfolg haben, daß die Stärkung des Reichs mit der Schwächung der verfassungsmäßigen Garantien eines einzelnen Landes zusammenfiele[31]). Von allen diesen Nachtheilen ist die Hilfe durch ein oberstes Reichsgericht frei. Freilich läßt sich nicht leugnen, daß der Ausspruch desselben, welcher eine Landesverordnung für gesetzwidrig erklärt, eine Demüthigung des Landes einschließen kann. Niemand wird aber eine solche finden, wenn sich die Territorialregierung in einem Rechtsirrthum bewegte, Niemand wird sie beklagen, wenn böse Absicht zu Grunde lag. Eine Demüthigung würde auch auf dem Wege des Art. 17 ff. vorhanden sein. Die Befürchtung, daß der oberste Gerichtshof den einzelnen Fall verschieden beurtheilen könnte, ist keine große; die Kautel, daß solche Fragen im Plenum verhandelt werden und andere in der Organisation eines höchsten Gerichts übliche Bestimmungen reichen aus, vor einem schnellen Wechsel der Ansichten zu schützen. Nur darf man es nicht lediglich den Parteien oder den Organen der Landesregierung überlassen, ob sie die Frage der Verletzung eines Reichsgesetzes, ob sie den Rechtsstreit zwischen Reichs- und Landesrecht vor den obersten Gerichtshof bringen wollen oder nicht. Sowohl nach den jetzigen Strafprozeßordnungen der einzelnen Länder — als nach dem Entwurf einer Straf-Prozeß-Ordnung für das Deutsche Reich ist die Beschreitung des Rechtsweges nur den Parteien — den privaten oder den Landesbehörden — anheimgegeben. Auch wenn jener Entwurf zum Gesetz erhoben würde, würde es immer von der Prozeßpartei oder dem Gutbefinden der Landesregierung abhängen, ob sie die Entscheidung einer so wichtigen Frage dem Reichsgericht unterbreiten wollen. An diesem Punkte muß Abhilfe geschaffen werden und sie wird es, wenn man die Art. 441 und 442 Code d'instr. in entsprechender Weise der Strafprozeß-Ordnung einverleibt.[32])

Mit andern Worten: der Reichskanzler muß ermächtigt werden, im Interesse der Reichsgesetzgebung gegen die in letzter Instanz ergangene Entscheidung des Landesgerichts die Nichtigkeitsbeschwerde bei dem Reichsgericht einzulegen.

---

[31]) Berechtigt ist daher der oben S. 58 Anm. 11 angeregte Zweifel Johns.

[32]) Art. 441: Lorsque, sur l'exhibition d'un ordre formel à lui donné par le ministre de la justice, le procureur général près la cour de cassation dénoncera à la section criminelle des actes judiciaires, arrêts ou jugements contraires à la loi, ces actes, arrêts ou jugements pourront être annullés.... Art. 442: Lorsqu'il aura été rendu par une cour..... un arrêt ou jugement en dernier ressort, sujet à cassation et contre lequel néanmoins aucune des parties n'aurait réclamé dans le délai déterminé, le procureur général près la cour de cassation pourra aussi d'office et non obstant l'expiration du délai, en donner connaissance à la cour de cassation, l'arrêt ou le jugement sera cassé, sans que les parties puissent s'en prévaloir pour s'opposer à son execution.

Die Formulirung dieser Vorschrift[33]), die Fristbeschränkung, die Wirkung auf die Parteien ist hierbei ganz gleichgiltig, die Hauptsache ist, daß die oberste Reichsgewalt in allen Fällen durch den Spruch des Reichsgerichtes die Frage zur Entscheidung bringen kann, ob ein Territorium des Reiches die ihm gesteckten Grenzen innegehalten hat. Zur Ausführung dieser Vorschrift ist nur erforderlich, daß alle Landesstaatsanwaltschaften von Reichswegen verpflichtet werden, die Urtheile, durch welche dem Reichsrecht gegenüber ein Landesgesetz in Anwendung gebracht ist, dem Reichskanzleramt mitzutheilen.

Dann kann die dem Kaiser zustehende Aufsicht zur Beobachtung der Reichsgesetze mit Erfolg gehandhabt werden. Gegen die Verwaltungsbehörden schafft das Reichskanzleramt unmittelbar, gegen diese und gegen die Richtersprüche eines Landes durch das Reichsgericht Abhilfe. In Frankreich hat sich die Nichtigkeitsbeschwerde im Interesse des Gesetzes bewährt, sie hat eine ständige Jurisprudenz geschaffen und die Rechtseinheit gefördert. Im Bundesstaat aber bildet dieses Rechtsmittel einen wirksamen Schutz gegen die Uebergriffe des Partikularismus.

Am Wirksamsten freilich waltet der nationale Geist, der gleichmäßig in den einzelnen Ländern Regierung und Regierte verbündet und jede Sonderbestrebung im Keime unterdrückt. Seine Fortbildung läßt uns mit bessern Hoffnungen der Zukunft entgegensehen.

---

33) Aehnlich hinsichtlich der Uebertretungen Art. 129 des Preuß. Ges. vom 3. Mai 1852.

II.

Räumliche Ausdehnung des Strafgesetzes.

Von

Generalstaatsanwalt Dr. v. Schwarze.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 230 ff.)

§ 1.

Von Inländern im Auslande begangene Delikte.

Die Bestimmungen in § 4 f. des D. St.G.B. beschäftigen sich mit dem Wirkungskreise der Deutschen Strafgesetze bezüglich der im Auslande begangenen Delikte. Bei der jüngst von dem Bundesrathe vorgenommenen Revision des Gesetzbuches wurden auch diese Bestimmungen als der Revision bedürftig erachtet. Es waren zwei Punkte, in denen man eine Ergänzung eintreten lassen und das Herrschaftsgebiet der Deutschen Strafgesetze ausdehnen wollte.

Der erste Punkt betraf folgende Bestimmung: Das D. Str.G.B. gestattet die inländische Verfolgung der von Inländern im Auslande verübten Verbrechen und Vergehen, knüpft sie jedoch an das Erforderniß, daß die Handlung auch durch die Gesetze des Orts, an welchem sie begangen wurde, mit Strafe bedroht sei. Dieses Erforderniß war es, welches bei der Revision im Bundesrathe angefochten wurde, und zwar deshalb, weil nach Maßgabe dieses Erfordernisses der Deutsche nicht wegen Handlungen im Inlande verfolgt werden dürfe, die von ihm in staatlosen oder in nicht civilisirten Gebieten begangen worden sind. Man anerkannte in den Motiven des Bundesrathes dabei, daß gegenüber civilisirten Staaten dieses Moment deshalb nicht Platz greife, weil die nach den Gesetzen des Deutschen Reiches mit Strafe bedrohten gemeinen Verbrechen und Vergehen auch in den übrigen civilisirten Staaten unter Strafe gestellt seien. Allein dieser Unterschied, welchen die Motive etabliren, ist überhaupt hier nicht maßgebend. Denn in den civilisirten Staaten ist die hier vorausgesetzte, jede Verschiedenheit ausschließende Uebereinstimmung der einzelnen Gesetzgebungen betreffs der einzelnen, unter Strafe gestellten Delikte nicht vorhanden. Soviel hiernächst die Handlungen in nicht-civilisirten Staaten anlangt, so wurde in den Motiven des Bundesraths auf den Sklavenhandel und den, dem Sklavenhandel analogen, in Polynesien betriebenen labour trade Bezug genommen. In diesem Punkte ist noch auf den von dem Bundesrathe dem Reichstage gleichzeitig vorgelegten Gesetzentwurf zu verweisen. Derselbe betraf „die Beförderung und Beschäftigung eingeborner polynesischer Arbeiter" und lautete folgendermaßen:

„Mit Geldstrafe bis zu sechstausend Mark oder mit Gefängniß wird bestraft, wer den vom Kaiser mit Zustimmung des Bundesraths über die Beförderung eingeborner Arbeiter der polynesischen Inseln oder über die Be-

schäftigung solcher Arbeiter auf den deutschen Ansiedelungen in Polynesien erlassenen Verordnungen zuwiderhandelt.

Ob die strafbare Handlung im Inlande oder Auslande begangen ist, begründet keinen Unterschied[1]).“

Die verbündeten Regierungen zogen diesen Entwurf, nachdem die Anträge zu § 4 des Str.G.B. vom Reichstage abgelehnt worden, zurück.

Der Bundesrath bezog sich ferner darauf, daß die Reichsgesetzgebung bereits eine Reihe von Ausnahmen im Strafgesetzbuche (§§ 4 Nr. 2. § 102. § 298), in dem Militärstrafgesetzbuche (§§ 7, 57—59, 134, 161) und in der Seemanns-Ordnung vom 27. Dezbr. 1872 § 100 gemacht habe.

Als eine Konsequenz der in der Vorlage des Bundesraths angefochtenen Bestimmung des Gesetzbuchs (§ 4. 1) wurde es bezeichnet, daß das Deutsche Reich nicht einmal gegen die von seinen eigenen Beamten (den Reichsbeamten) im Auslande verübten Handlungen unbedingten Strafschutz in seinem Gesetzbuche finde, indem vielfach die Auffassung bestehe, daß die gegen Verbrechen und Vergehen von Beamten gerichteten Bestimmungen des Strafgesetzbuches sich ausschließlich auf Verbrechen und Vergehen der Beamten des einzelnen Staates und nicht auch auf die der Reichsbeamten bezögen.

In dem Reichstage vermochte man nicht, sich betreffs der hier einschlagenden Fragen zu vereinigen. Mehrere, eine Vermittelung anstrebende Amendements blieben in der Minorität. Nur ein Aenderungs-Antrag fand in Anerkennung der vorstehend zuletzt betreffs der Reichsbeamten erwähnten Konsequenz Annahme. Es wurde nämlich beantragt, die Bestimmung in § 4. 1 des Gesetzbuchs auf die Fälle auszudehnen, in welchen ein Deutscher als Beamter des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats eine Handlung im Auslande begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Ver-

[1]) Aus den Motiven des Entwurfs ist folgende Stelle besonders bemerkenswerth:

„Es bedarf keiner Ausführung, daß, soweit im einzelnen Falle andere Verbrechen, bezw. Vergehen, z. B. das des Menschenraubes (§ 234), oder der Entführung einer minderjährigen Person (§ 235), oder der Freiheitsberaubung (§ 239), oder der Nöthigung (§ 240), oder der Erpressung (§§ 253—255) mit dem hier neu geschaffenen Vergehen ideell konkurrirt, der Grundsatz des § 73 Platz greift. Immerhin werden aber nach der jetzigen Lage der Gesetzgebung (§ 4 Nr. 3) *diese* Delikte nur dann bestraft werden können, wenn sie entweder im Inlande, also z. B. auf einem deutschen Schiffe, welches nach anerkanntem völkerrechtlichen Grundsatz auf offener See als Inland gilt, oder, wenn sie zwar im Auslande begangen sind, die That aber nach den Gesetzen des Ortes der That mit Strafe bedroht war. Und dasselbe würde unter Umständen, nämlich, wenn der Thäter erst nach Begehung der That Deutscher wurde, selbst dann eintreten, wenn die §§ 4, 5 des Strafgesetzbuchs in der Weise abgeändert würden, wie dies in dem Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Abänderung von Bestimmungen des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich, vom 15. Mai 1871 und die Ergänzung desselben vorgeschlagen ist. Da auf den Heimathsinseln der hier in Rede stehenden Eingeborenen Gesetze nicht existiren, so würden unter den vorerwähnten Voraussetzungen jene Delikte, soweit sie nicht auf *dem Schiffe selbst* auf offener See begangen sind, nach dem deutschen Strafgesetzbuche nicht bestraft werden können. Gerade deswegen erschien es erforderlich, dem Gesetz-Entwurf den zweiten Absatz hinzuzufügen.“

brechen oder Vergehen im Amte anzusehen ist. Dieser Antrag wurde angenommen. Die unter ihn zu stellenden Fälle bedürfen nicht einer besondern Erläuterung. Ueber die nunmehr entschiedene Frage selbst waren auch bei dem Prozesse gegen den Grafen Harry von Arnim abweichende Ansichten laut geworden, die jetzt auf sich beruhen können.

Bei den Debatten im Reichstage konnte man sich wieder davon leicht überzeugen, daß in der Materie selbst die ausnahmslose Durchführung eines bestimmten Prinzips zu praktischen Schwierigkeiten und Unzuträglichkeiten führen werde, und daß das praktische Bedürfniß es sei, welches den beinah ausschließlichen Regulator in dieser Frage bilde[2]). Gegen eine unbedingte Haftung des Inländers wegen der im Auslande begangenen Delikte wurden die bekannten Einwendungen wider das Personalitätsprinzip erhoben und überdies auf die Unthunlichkeit hingewiesen, den Inländer wegen derartiger Handlungen im Auslande selbst dann im Inlande zu verfolgen, wenn das Gesetz des Auslandes die Handlung mit Strafe nicht bedroht und auch ein erhebliches *sachliches* Interesse des Inlands an der Bestrafung nicht vorhanden ist. Der Schutz, welcher in der fakultativen Vorschrift des § 4 („*kann* verfolgt werden") liegt, wurde gegenüber der Gefahr willkürlicher Verfolgung für gering geachtet. Bei den vertraulichen Vorbesprechungen einzelner Mitglieder des Reichstages wurde zwar ebenfalls der Versuch gemacht, diese fakultative Vorschrift durch eine Spezialisirung der Fälle, in denen die Verfolgung eintreten müsse, zu ersetzen; allein es wurde dieser Versuch bald wieder aufgegeben. Auch die Justizkommission des Reichstags hat bei der Berathung des Entwurfs der Str.-P.-O., welcher diese Materie mit Stillschweigen übergeht, davon abgesehen, jener fakultativen Vorschrift eine andere präzeptive Vorschrift zu substituiren.

§ 2.

Von Ausländern im Auslande begangene Delikte.

Was den zweiten Punkt, auf welchen die Revisionsvorschläge des Bundesraths sich bezogen, anlangt, so betraf er die inländische Verfolgung der vom Ausländer im Auslande begangenen Delikte. Dieselbe ist im Gesetzbuche auf die Handlungen des Ausländers beschränkt, welche als eine hochverrätherische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesstaat oder als ein Münzverbrechen sich darstellen. Der Bundesrath verlangte, daß die Verfolgbarkeit auf die Fälle ausgedehnt werde, in denen der Ausländer im Auslande *gegen einen Deutschen* eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehen ist. Diese Ausdehnung fand in den Kreisen des Reichstags gleichfalls lebhaften Widerspruch. Auch hier meinte man, daß zwar bei einzelnen Delikten ein rechtliches

[2]) Vgl. noch *Schütze*, Lehrb. Aufl. II. S. 52 f.

Interesse des Inlandes an der inländischen Verfolgbarkeit anzuerkennen sei, keineswegs aber bei allen Delikten, und daß bei den erwähnten Delikten in der Regel theils schon die Gesetzgebung des Auslands genügenden Schutz dem Inländer, theils, wenn der Ausländer sich der Verfolgung in seinem Heimathsstaate entzogen habe, das Mittel der Auslieferung des im Inlande betroffenen Thäters an seinen Heimathsstaat eine ausreichende Hilfe gewähren werde. Der Gedanke, daß nach dieser Auffassung eine Scheidung der einzelnen Delikte und eine Spezialisirung derselben, je nachdem man ein Strafrecht des Inlands annehmen wollte oder nicht, vorzunehmen, kam in verschiedenen Anträgen zum Ausdrucke[1]). Dieselben scheiterten aber vorzugsweise an der Spezialisirung, die ein recht greifbares und klares Prinzip der Unterscheidung nicht erkennen ließ. Man muß hierbei noch gegen die Allgemeinheit des Antrags des Bundesraths in Erwägung nehmen, daß mit gleichem Rechte das Ausland den Deutschen, welcher in Deutschland eine nach dem Gesetze des Auslands strafbare Handlung gegen einen Ausländer begangen hat, im Auslande bei seiner dortigen Betretung verfolgen könnte, auch wenn die Handlung nach dem deutschen Gesetze straflos ist und der Thäter bei derselben im besten Glauben an seine Berechtigung zu der That gehandelt hat. Diese Retorsion, welche als eine völlig berechtigte sich darstellen würde, könnte zu eigenthümlichen Konsequenzen und zu sehr bedenklichen Schädigungen des Inländers im Auslande Anlaß geben.

Die im Reichstage gestellten Anträge und die Vorlage des Bundesraths wurden abgelehnt; — es verbleibt daher lediglich in diesem Punkte bei den Bestimmungen des Gesetzbuchs.

Die Bestimmungen des Reichsgesetzbuchs und die Verhandlungen des Reichstags über die vorgeschlagenen Aenderungen finden eine Beleuchtung in einem sehr interessanten Vortrage, welchen v. Bar jüngst in der Juristischen Gesellschaft zu Wien gehalten hat und welcher auch im Gerichtssaale 1876 S. 481 ff. abgedruckt worden ist. von Bar hat sich auch über die beiden besonders wichtigen Fälle der Neuzeit ausgesprochen, in denen die Grundsätze des internationalen Strafrechts zur Sprache gekommen. Der erstere Fall betrifft die That des Thomas (Alexander Keiths), und die Frage, ob durch die That, wenn sie auf dem Meere zur Vollendung gekommen wäre, die Strafgewalt des Deutschen Reiches begründet gewesen? v. Bar bejaht die Frage, gleichviel ob man den Ort des Erfolges oder den der Handlung als maßgebend betrachten wolle. Der andere Fall betrifft die Naturalisation und die anderweite Verehelichung der Fürstin Bibesko in Deutschland, welche in Frankreich, woselbst sie ihr Domizil hatte, von den französischen Gerichten eine beständige, die Wiederverheirathung jedoch selbstverständlich nicht gestattende séparation de corps erlangt hatte. In Betreff dieses Falles kann auf die bekannten Gutachten Bluntschli's und v. Holtzendorff's verwiesen werden.

[1]) Vgl. hier noch Binding, Kritik des Entw. ꝛc. S. 117 f. in Verbindung mit Meyer, Lehrb. S. 100 f.

III.

Die Auslegung des Strafgesetzes.

Von

Prof. Dr. Merkel.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 67 f.)

Literatur: Goltd. Arch. 1872 S. 350—73. (Schütze, über die sog. Redaktionsversehen.) — Sontag, die Redaktionsversehen des Gesetzgebers, insbesondere auf strafrechtlichem Gebiete. 1874. — Zeitschrift für Kirchenrecht X. S. 141—212 (Bierling, über die Benutzung von Landtags- und Synodalverhandlungen zur Auslegung der neueren deutschen Staats- und Kirchengesetze).

§ 1.

Vorbemerkungen.

In Bezug auf die Grundsätze der Auslegung zeigt auch die neuere Rechtsprechung und Literatur keine Uebereinstimmung. Insbesondere ist diese dem R.Str.G. gegenüber, welches der Auslegung Schwierigkeiten besonderer Art bereitet, zu vermissen. Die alten Gegensätze in der Auffassung der Stellung des Richters zum Gesetze haben sich hier vielfach in ungünstiger Weise bemerklich gemacht. Zwar begegnet eine Bezugnahme auf „die anerkannten juristischen Interpretationsregeln" und die Vorstellung, daß die Lehre von der Auslegung eine abgeschlossene, keiner Fortbildung fähige und bedürftige sei, auch bei Kriminalisten nicht selten. Allein bei näherer Betrachtung ergibt sich, daß hier eine Selbsttäuschung obwalte. Die Meisten befolgen bei ihrer Auslegungsthätigkeit bestimmte, ein für allemal festgehaltene Regeln überhaupt nicht, auch wenn sie äußerlich zu solchen, z. B. zu den von Savigny entwickelten, sich bekennen. So würde es z. B. unmöglich sein, aus der Rechtsprechung unserer obersten Gerichtshöfe, speziell des Berliner Ob.Trib. eine einheitliche Theorie der Auslegung abzuleiten. Das Bedenkliche dieser wenig erfreulichen Sachlage wird durch die Errichtung eines gemeinsamen obersten Gerichtshofes zum Theile, jedoch eben nur zum Theile, behoben werden. Eine Garantie für die innere Einheit der Rechtsprechung wird damit angesichts der Uneinigkeit hinsichtlich der wesentlichen hier in Betracht kommenden Begriffe und Grundsätze, nicht gewonnen sein. Der Verfasser dieses hat im Handbuche den festen Ausgangspunkt für die Entwickelung dieser Lehre durch eine nähere Betrachtung des Auslegungsobjektes zu gewinnen gesucht und glaubt auch gegenwärtig, daß er nur auf diesem Wege und so wie es dort geschehen, zu gewinnen sei. An dieser Stelle soll das dort Gesagte in einigen Punkten mit Rücksicht auf vorliegende neuere Arbeiten näher ausgeführt werden.[1])

[1]). Wenn dem erwähnten Versuche des Verfassers eine festere Grundlage für die Lehre von der Auslegung zu gewinnen, entgegengehalten worden ist, daß die Ent-

§ 2.
Redaktionsversehen.

Eine verdienstliche Bearbeitung hat neuerdings die Frage der Redaktionsversehen des Gesetzgebers, unter spezieller Berücksichtigung des Reichs-Str.G.B., durch Schütze und Sontag erhalten. Diese Frage hat zwar gegenwärtig, nach Publikation der Novelle vom 26. Febr. 1876, nicht mehr die gleiche praktische Bedeutung wie vor der jüngsten Revision des Str.G., verdient aber gleichwohl noch immer, schon wegen ihres Zusammenhangs mit den Elementen der Auslegungstheorie, eine Berücksichtigung.

Nach Sontag liegt ein Redaktionsversehen vor, wenn der im Augenblick der Beschlußfassung vorhandene Gedanke entweder nicht völlig (quantitative Differenz) oder gar nicht (qualitative Differenz) ausgedrückt ist. Wenn hier ein reiner Widerspruch vorliegt, d. h. wenn die Worte einer dem Gedanken entsprechenden Bedeutung schlechthin unzugänglich sind und wenn der Wortlaut der betreffenden Stelle sich aus dem Zusammenhange nicht mit Sicherheit ergänzen läßt, so liegt, wie ich im Handbuche (l. c. S. 68 f.) näher dargelegt habe, ein Objekt der Auslegung nicht vor, da diese es mit dem den Gesetzen innewohnenden Gedanken, also mit den gesetzgeberischen Gedanken nur insofern und insoweit zu thun hat, als dieselben eine Verkörperung, wie sie dem Begriff des Gesetzes entspricht, erlangt haben, dies aber hier vorausgesetzter Maaßen nicht der Fall ist. Es können daher Mängel der bezeichneten Art, da sie das Vorhandensein des Auslegungsobjektes selbst betreffen, nicht im Wege der Auslegung behoben werden. Dies wird von Sontag[2]) gegen Schütze und Andere, welche sich noch auf dem Gebiete der Auslegung zu befinden glauben, während sie bei der Textesberichtigung angelangt sind, mit Recht hervorgehoben. Auch die Constatirung eines derartigen Mangels ist nicht Sache der Auslegung, sondern der Kritik. Es fragt sich nun, ob der Richter in Bezug auf das hier fehlende Moment der Publikation die legislative Arbeit zu ergänzen, und dem gesetzgeberischen Gedanken Geltung zu verschaffen habe, obgleich er zum Gesetze nicht erhoben worden ist?

Ich habe im Handbuche die Meinung vertreten, daß der Richter zu einer derartigen legislativen Thätigkeit hier nicht berufen sei, und halte an dieser Meinung fest. Schütze und Sontag sind gegentheiliger Ansicht. Sie wollen dem gesetzgeberischen Gedanken zur Geltung verhelfen, mag ein entsprechender Wortlaut vorhanden sein oder nicht.

Bei Schütze ergibt sich die Begründung hierfür sehr einfach. Ihm ist

---

wickelung der allgemeinen juristischen Interpretationsregeln „in die Pandekten fällt" (Goltd. Arch. XX. S. 132), so ist dies ein Beleg zu vielen anderen, daß man sich der hier bestehenden Sachlage nicht bewußt ist.

[2]) Vgl. auch Bierling l. c. S. 152 i. f., f. jedoch Anm. 9 daselbst.

der Gesetzeswortlaut nicht mehr und nichts Anderes, „als ein nächstes Erkenntnißmittel der wirklichen Willenserklärung des Gesetzgebers" (l. c. S. 351), kommt daher nicht in Betracht, wenn er der anderweitig festgestellten Willenserklärung nicht entspricht. In Wahrheit ist nun aber der Gesetzeswortlaut ein Bestandtheil dieser Willenserklärung und folglich ein Bestandtheil des Rechts selbst und kann daher mit bloßen Erkenntnißmitteln desselben, obgleich es häufig genug geschieht, nicht in die nämliche Reihe gestellt werden (Handbuch l. c. S. 68; Sontag, S. 28).

Sontag beruft sich zu Gunsten seiner Ansicht vornehmlich auf die Konsequenzen der gegnerischen Theorien, die ihm als schlechthin unhaltbar erscheinen und von welchen er glaubt, daß Niemand gewillt sein könne, sie zu vertreten. Die Theorie der Redaktionsversehen, welche sich aus meinen Ausführungen im Handbuche ergibt, führt indessen, wie sich zeigen wird, zu so unannehmbaren Konsequenzen nicht. Ich fasse dieselbe in folgenden Sätzen zusammen.

a) Der dem gesetzgeberischen Gedanken entsprechende Wortlaut ist aus Versehen weggelassen worden (Handbuch l. c. sub 1). Hierher gehörte z. B. die Weglassung der Worte „bis zu 5 Jahren . . ." in Al. 1 des § 95 des Militär-Strafgesetzes. Ferner die Weglassung eines besonderen Maximums der zulässigen Festungshaft in den §§ 81, 83, 87, 88, 90, 92, 102, 105, 206 des R.Str.G. Der Gesetzgeber dachte hier, wie Sontag gezeigt hat, an ein Maximum von 10 Jahren Festungshaft und also an eine Beschränkung des Anwendungsgebietes vom § 17, vergaß aber, seinem Gedanken einen Ausdruck zu geben. Der Richter, welcher ihm gleichwohl zur Geltung verhelfen wollte, würde damit das Gesetz nicht etwa ergänzen, sondern, indem er das aus dem Gesetze sich ergebende Anwendungsgebiet des § 17 beschränkte, korrigiren. Dazu aber ist er nicht legitimirt. Gleiches gilt dort, wo das Minimum, welches dem Gesetzgeber vorschwebte, keinen Ausdruck gefunden hat, wie ehedem in § 95 des R.Str.G. Hierher gehört ferner § 319, in welchem eine Bezugnahme auf § 315 vergessen worden war. In den beiden letzterwähnten Fällen hat die Novelle das Versäumte nachgeholt.

Den erwähnten Fällen sind solche gleich zu stellen, wo der dem gesetzgeberischen Gedanken entsprechende Wortlaut zwar bewußt, aber aus irrigen Beweggründen weggelassen worden ist. Hierher gehört die Frage, ob § 412 des code pénal für Elsaß-Lothringen und ob die §§ 112, 261, 264, 270, 297 des preuß. Str.G.B. dadurch außer Kraft gesetzt worden seien, daß der Reichstag es abgelehnt hat, entsprechende Bestimmungen in das R.Str.G.B. aufzunehmen. Dem gesetzgeberischen Gedanken entsprach hier die Aufhebung der betreffenden §§. Aber dieser Gedanke hat keinen entsprechenden Ausdruck erhalten, denn der erwähnte Beschluß kann als ein solcher Ausdruck (schon deßhalb, weil er nicht in Gesetzesform publicirt worden ist) nicht betrachtet werden. Man unterließ es aber, jenem Gedanken den erforderlichen Ausdruck zu geben,

weil man die Konsequenz, daß dann die fraglichen Bestimmungen in Kraft bleiben würden, sich nicht klar gemacht hatte.[3])

Anders wäre zu urtheilen, wenn die weggelassene Bestimmung sich aus dem sonstigen Inhalte und Zusammenhange der geltenden Gesetze ableiten ließe, wie etwa die Voraussetzung des rechtswidrigen Vorsatzes bei der Unterschlagung, deren in der Definition dieses Verbrechens (§ 246) keine Erwähnung geschehen ist; oder die in § 8 fehlende Bestimmung, daß deutsche Schiffe unter bekannten Voraussetzungen nicht als „Ausland" zu betrachten seien; oder das Erforderniß der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung, welches in § 117 in Beziehung auf den thätlich angegriffenen Beamten ꝛc. nicht zum Ausdruck gelangt ist, oder die fehlende Bezugnahme auf das Einführungsgesetz im R.G. vom 15. Mai 1871 u. s. w.

b) Ein Wortlaut, welchem ein gesetzgeberischer Wille im Momente der entscheidenden Beschlußfassung nicht entsprach, ist auf Grund eines wesentlichen Irrthums in den Gesetzestext aufgenommen oder in demselben stehen gelassen worden. (Handbuch l. c. sub 2.) Hierher gehörte das vielbesprochene Citat des § 80 in dem § 102. Auch hier ist, wie in den sub a erwähnten Fällen ein Auslegungsobjekt nicht vorhanden. Denn die Worte an sich bilden dasselbe nicht, sondern die Worte, insofern hinter ihnen der Wille des Gesetzgebers steht. Wollte der Richter hier dem Gesetzestexte Geltung verschaffen, so würde er als Gesetz behandeln, was nur den Körper eines solchen hat. Es ist kein Interesse vorhanden, wenigstens nicht im Bereiche der Strafrechtspflege, ihn hierzu zu verpflichten, und keine Bestimmung, aus welcher sich eine solche Verpflichtung als positiv begründet herleiten ließe. Ich vergleiche den Fall dem, übrigens einem anderen Gebiete angehörigen, wo in einem Vertragsinstrumente aus Versehen ein Wort oder eine Ziffer stehen geblieben ist, welche nach der Vereinbarung nachweislich gestrichen werden sollte, oder wo in Folge eines Schreibfehlers eine Differenz zwischen dem (durch Unterschrift gutgeheißenen) Wortlaute und der Vereinbarung begründet worden ist. Hier wie bei dem vorausgesetzten Redaktionsversehen des Gesetzgebers ist zwar das Wort, so wie es dasteht, acceptirt, aber nicht der Gedanke, der sich damit verbindet.

Indem wir hier den Gesetzestext als nicht vorhanden behandeln, ergänzen wir nicht etwa die legislative Thätigkeit, sondern ziehen nur die Konsequenzen aus dem durch die Kritik festgestellten Faktum, daß es an einem (dem inneren) Gesetzesmerkmale fehlt. Wir kommen hier also zu einem dem gesetzgeberischen Gedanken entsprechenden Ergebnisse, ohne über den engsten Kreis spezifisch richterlicher Funktionen hinauszugehen. Bei den unter a charakterisirten

[3]) A. M das Berl. Ob.Trib., welches sich auf die Absicht des Reichstages stützt, ohne zu bedenken, daß publicirte Gesetze nicht durch bloße Absichten außer Kraft gesetzt werden können. Ebenso Oppenhoff zu § 2 des Einf.-Ges. Die richtige Ansicht vertreten Förtsch (der code pénal in Els.-Lothr. 1873 S. 37) und Rüdorff, Comm. S. 63. S. im Uebrigen das Handbuch l. c. S. 68.

Fällen ist dies unmöglich. Daher die Unterscheidung von positiven Redaktionsversehen (Kat. b) und negativen („Weglassungsfehlern", Kat. a), welche Sontag für bedeutungslos erklärt und welche auch bei Schütze so erscheinen, vielmehr als eine durchaus wesentliche und praktische zu betrachten ist.

c) Der Wortlaut, welcher einen bestimmten Gedanken zum Ausdruck bringen sollte, ist demselben nicht adäquat, so daß er für sich betrachtet zu einem Ergebniß führt, welches von dem gewollten quantitativ oder qualitativ verschieden ist (Handbuch l. c. S. 69 i. f.). Hierher gehört z. B. das Wort „gefälscht" im § 295, an dessen Stelle „verfälscht" stehen sollte (Sontag). Derartige Redaktionsversehen sind im Interpretationswege heilbar, insofern der Zusammenhang den gesetzgeberischen Gedanken, wie es im § 295 der Fall ist, vollkommen erkennen läßt. Je nach der Natur des zu beseitigenden Mangels gelangen wir hier zu einer einschränkenden oder ausdehnenden oder auch zu einer in qualitativer Hinsicht modificirenden Auslegung. Auf den Unterschied zwischen quantitativen und qualitativen Mängeln des Wortlauts, welchen Sontag (gleich Köstlin) hervorhebt, kömmt lediglich nichts an. Zu einer Korrektur gelangen wir beiderlei Mängeln gegenüber gleich viel und gleich wenig. In Bezug auf die einzelne Textesstelle nämlich gelangen wir allerdings zu einer solchen, aber nicht dem Gesetze gegenüber, dem wir vielmehr den Maaßstab für jene entnehmen. Indem wir der einzelnen Stelle gegenüber unsere Selbstständigkeit nicht auf beliebige Absichten und Gedanken, sondern auf den Zusammenhang der gesetzlichen Bestimmungen stützen, gehen wir nicht über die Sphäre der Auslegung hinaus. Denn diese ist nicht an die einzelne Stelle gebunden. Ihre Quelle ist vielmehr das Gesetz in seiner Totalität und in seinen Beziehungen zu allen übrigen Theilen des Rechts.

Von der bezeichneten Voraussetzung abgesehen, kann die Auslegung allerdings nicht gegen die Worte des Gesetzes argumentiren. Wenn diese nur einer einzigen Bedeutung zugänglich sind, und im Zusammenhange der gesetzlichen Bestimmungen Stützpunkte für eine Ergänzung oder Korrektur derselben nicht zu finden sind, so ist die Auslegung ohnmächtig.[4]) Wenn man hier eine ‚abrogirende' Auslegung anerkannt haben will, so verstößt man einfach gegen die Logik. Und auch hierbei ist es völlig gleichgültig, ob wir es mit einem quantitativ oder qualitativ vergriffenen Ausdruck zu thun haben.

Hieraus folgt, daß die (über die möglichen Bedeutungen des Wortlauts hinausgehende) einschränkende, sowie die ausdehnende „Interpretation", insoweit sie nicht eine Begründung in dem Zusammenhange der promulgirten Gesetzesbestimmungen finden, in Wahrheit außerhalb des Bereichs der Auslegung liegen.[5])

[4]) Es kommen in einem solchen Falle die sub a und b entwickelten Gesichtspunkte zur Anwendung. Dieselben sind erschöpfend, und unter c nur auf besonders gestaltete Fälle bezogen.

[5]) Gleichwohl spielen sie bei der Interpretation des R.Str.G. eine nicht geringe

d) Es ist ein Text vorhanden, welcher nach Wortlaut und Sinn im Momente der Beschlußfassung wirklich gewollt war, jedoch nur gewollt war, weil man sich seine Tragweite oder sein Verhältniß zu andern Bestimmungen nicht deutlich gemacht hat, oder weil man die eigenen frühern Intentionen vergessen hat (Hdb. S. 70). Hierher gehören die §§ 88 und 89, insofern sie den Fall der mildernden Umstände härter behandeln, als man ursprünglich beabsichtigt hatte (Sontag[6]). Ferner das irrationelle Verhältniß des § 1 zu § 21, des § 57 zu § 263 u. f., des § 96 zu § 213, des § 98 zu § 233 2c. Wir können hier mit Schütze und Sontag von „Denkfehlern" des Gesetzgebers sprechen und dieselben in einen Gegensatz zu den bisher betrachteten Redaktionsversehen stellen. Von selbst versteht es sich, daß die Auslegung ihnen gegenüber vollkommen machtlos ist.

Die sub a bis d aufgestellten Sätze gehen (gleich den sonst im Handb. l. c. vertretenen) lediglich von der Voraussetzung aus, daß dem Gesetze weder der bloße publizirte Text (das äußere Gesetzesmerkmal), noch der bloße Wille der gesetzgebenden Faktoren (das innere Merkmal) gleichzusetzen, und daß ferner die richterliche Thätigkeit der gesetzgeberischen nicht zu coordiniren sei. Nur Wenige dürften geneigt sein, die Richtigkeit dieser Annahmen geradezu zu bestreiten, aber ich finde nicht, daß die Konsequenzen derselben irgendwo vollständig gezogen wären, wohl aber, daß sie in der einen oder anderen Richtung von den Meisten (nicht selten als „Buchstabeninterpretation" u. drgl.) abgelehnt werden, und daß die meisten Kontroversen, welche sich bei der Anwendung des R.Str.G.B. ergeben haben, mit diesem Umstande zusammenhängen.

Es will übrigens hier keineswegs die Meinung vertreten sein, daß jene Voraussetzungen unter beliebigen Verhältnissen die nämliche Berechtigung hätten, sondern lediglich, daß sie der Stellung unseres heutigen Richters unseren geschlossenen Gesetzgebungen gegenüber entsprechend seien, und daß die Basis einer einheitlichen Rechtssprechung nur durch ein konsequentes Festhalten an denselben gewonnen werden könne.

Es ist bei der Abgrenzung der Befugnisse des Richters nicht selten so vorgegangen worden, als sei es für dieselben völlig gleichgültig, welche Gestalt das anzuwendende Recht hat. Es ist aber im Gegentheile hierauf vor Allem zu achten. Es gab eine Zeit, wo die Strafgesetze zum Theile mehr den Charakter von beiläufigen Instruktionen für den Richter (Hobbes: „pars legis quae poen. app. mandatoria est et loquitur tantum ad ministros publicos"), als den von objektiven, für Alle gleichmäßig bindenden Normen hatten. Hier mußte es als berechtigt erscheinen, dem Wortlaut der Instruktionen beliebige

---

Rolle, wobei irgend welche bestimmten Voraussetzungen nicht festgehalten werden. Man vgl. ex. c. die Art, wie § 95 hinsichtlich der möglichen Subjekte der That einer beschränkenden Auslegung von Seiten eines Theiles der Commentatoren unterworfen wird.

[6]) Derselbe nimmt hier ein Redaktionsversehen an.

andere Erkenntnißmittel des Willens des Gewalthabers gleichzustellen, und etwaige Redaktionsversehen unterschiedlos als heilbar zu behandeln. In unbeschränkten Monarchien möchte sich, insofern daselbst die Gesetze als ein Ausdruck des wandelbaren Willens eines bestimmten Individuums betrachtet werden, eine gleiche Behandlungsweise auch gegenwärtig vertheidigen lassen. Auch vom Standpunkte derjenigen, welche mit Puchta das Recht mit der Rechts-*Ueberzeugung* identifiziren, müßte sich die Lehre von den Redaktionsversehen anders als sie hier entwickelt wurde, gestalten. Desgleichen dort, wo die Gesetze sich zu dem Ganzen des im Volke lebenden Rechtes nur als fragmentarische Aufzeichnungen verhalten, und eine der gesetzgeberischen coordinirte rechtsfindende Thätigkeit der Gerichte überall zur Vorausfetzung haben, im Gegensatz zu unseren in sich zusammenhängenden, ihren Schwerpunkt im eigenen Bereiche habenden Kodifikationen. Eine schärfere Durchführung der Unterscheidung von *Rechtsfetzung* und *Rechtsanwendung* im Sinne der oben skizzirten Theorie ist überhaupt nur dort für das Rechtsleben erträglich, wo die Gesetzgebung eine höhere Stufe der Ausbildung und der Anpassung an die bestehenden Bedürfnisse und Ueberzeugungen erlangt hat.

§ 3.

Parlamentarische Verhandlungen.

Literatur: Bierling l. c.

Wenn der Gesetzestext mehreren Deutungen zugänglich ist und der Zusammenhang es zweifelhaft läßt, bezüglich welcher dieser Deutungen das innere Gesetzesmerkmal vorliegt, so richtet sich die Untersuchung naturgemäß auf die Genesis des Gesetzes. Der systematischen Prüfung folgt die historische. Hierbei nehmen denn die parlamentarischen Verhandlungen und die mit ihnen im Zusammenhange stehenden Erklärungen und Publikationen eine nicht geringe, obwohl vielfach überschätzte Bedeutung in Anspruch. Auch auf sie erstrecken sich, eine weitere Folge der gegen Schluß des vorigen Paragraphen bezeichneten Verhältnisse, die Kontroversen dieser Lehre. Neuerdings hat Bierling, im Anschluß an Krug, die Benutzbarkeit jener Materialien einer eingehenden Untersuchung unterzogen und in's Einzelne gehende Grundsätze hinsichtlich derselben aufgestellt.

Das ständische Verhandlungsmaterial hat nach Bierling eine bindende Bedeutung, insofern als es zuverlässige Auslassungen über die *Gesetzesgründe* oder *direkte Erklärungen des Gesetzgebers* über den Sinn betreffender Gesetzesworte enthält.

Was die bindende Kraft der *Gesetzesgründe* angeht, so beruht sie nach ihm ausschließlich darauf, daß dieselben zu dem publizirten Gesetze wirklich in dem logischen Verhältnisse von Grund und Folge stehen. Hierüber ist, als über einen Satz von nicht zu bestreitender Richtigkeit, nichts weiter zu bemerken.

Jene Erklärungen dagegen leiten nach ihm die behauptete bindende Kraft aus dem faktischen Einverständniß der gesetzgebenden Faktoren her. Ein solches Einverständniß aber soll unter gewissen (von B. genauer bestimmten) Bedingungen auch dann als vorhanden anzusehen sein, wenn einzelne bei der Gesetzgebung betheiligte Personen hinsichtlich der von ihnen selbst gemachten, bezw. zu eigen gemachten Vorlagen oder Anträge förmliche Erklärungen abgegeben haben. Und zwar sollen sich hierin nicht etwa bloß faktische Vermuthungen hinsichtlich eines solchen Einverständnisses, sondern juristisch bindende Präsumtionen begründen. Betreffende Erklärungen sollen nämlich als integrirende Bestandtheile der betreffenden Vorlagen oder Anträge, und jeder andre Faktor als rechtlich verpflichtet zu betrachten sein, entweder die Vorlage in dem von dem Träger der Initiative bezeichneten Sinne schlechthin anzunehmen, oder, falls er sie nicht im Ganzen verwerfen will, eine neue Vorlage zu machen.

Ich halte diese Theorie nicht für richtig und setze ihr hier Folgendes entgegen. Maßgebend in Bezug auf die Bedeutung der in Frage stehenden Erklärungen soll die „rein thatsächliche äußere Uebereinkunft" der Gesetzgebungsfaktoren sein. Damit verträgt sich nicht die Aufstellung juristischer Präsumtionen, welchen gegenüber „selbst dem Widerspruch eines ganzen Gesetzgebungsfaktors" nur ein sehr beschränktes Gewicht beigelegt werden soll. Denn die thatsächliche Uebereinkunft wird eben durch den Widerspruch eines der Betheiligten ausgeschlossen, und wenn das Faktische der Uebereinkunft die alleinige Quelle der bindenden Kraft sein soll, so können uns juristische Präsumtionen schlechterdings nichts helfen. Wenn auch eine rechtliche Verpflichtung der von B. behaupteten Art für die Gesetzgebungsfaktoren bestände, so würde in Bezug auf das faktische Einverständniß der letzteren daraus doch immer nur eine faktische Vermuthung sich herleiten lassen. Die Existenz jener rechtlichen Verpflichtung läßt sich aber überdies nicht erweisen. Erklärungen des Gesetzgebers, „welche der Gesetzesform entbehren", sind ferner in Wahrheit nicht Erklärungen des Gesetzgebers. Der Gesetzgeber spricht als solcher lediglich in publizirten Gesetzen. Alle jene Erklärungen, von welchen B. handelt, haben daher keine formale „bindende Bedeutung". Es sind faktische Beweismittel dafür, daß dem Gesetzeswortlaut ein bestimmter Sinn beiwohne, und zwar Beweismittel, welche nicht ohne Weiteres eine unumstößliche Gewißheit begründen. Denn was die bei der Gesetzgebung Betheiligten in einem bestimmten Momente zu wollen erklärt haben, ist nicht nothwendig identisch mit dem, was sie in einem anderen Momente gethan haben. Vor Allem kann der Nachweis eines Redaktionsversehens den damit geführten Beweis entkräften.

§ 4.
Analogie.

Literatur: Lehmann in den Jahrbüchern für Dogmatik d. h. röm. u. deutsch. P. R. 1874. — Binding, die Normen und ihre Uebertretung. Bd. I S. 69 f.

In Bezug auf die Analogie (von welcher das im Eingange des § 1 hinsichtlich der Auslegung Bemerkte im Wesentlichen ebenfalls gilt) ist nur Weniges nachzutragen. Der im Handbuche entwickelten Theorie stellt Binding l. c. eine andere in wenigen Worten entgegen. Nach ihm giebt es in legislativer Hinsicht wie überhaupt zwei Arten der Willenserklärung: durch die Sprache und durch konkludente Handlungen. Eine wichtige Art der letzteren Erklärung ist die: „daß durch ein Gesetz der Wille der Rechtsquelle in einem weiteren Umfange erklärt wird, als er in das Gesetz selbst Aufnahme findet." Hier ist das Gebiet der analogen Anwendung. Sie bringt Rechtssätze zur Verwirklichung, welche in der in Betracht kommenden Beziehung im Gesetze zwar nicht formulirt, gleichwohl aber implicite durch dasselbe als Rechtssätze anerkannt sind. Diese analogischen Rechtssätze gehören dem „ungesetzten Rechte" an.

Man könnte hier zunächst einwenden, daß ein Rechtssatz, welcher als solcher durch das promulgirte Gesetz anerkannt ist, füglich nicht als ungesetztes Recht bezeichnet werden könne; ferner, daß wir dort, wo wir aus dem Wortlaut eines Gesetzes den Willen der Rechtsquelle nach seinen implicite oder explicite erklärten Bestandtheilen erschließen, den Bereich der Auslegung in der herkömmlichen Bedeutung des Wortes noch nicht überschritten haben. Die Feststellung dessen, was durch das Gesetz (gleichviel ob lediglich durch dasselbe oder zugleich in demselben) erklärt ist, bildet die Aufgabe der „Auslegung", nicht der „analogen Anwendung" des Gesetzes. Doch mag auf die Benennungsfragen hier kein Gewicht gelegt werden.

Wichtiger ist, daß in den Fällen, auf welche sich die Frage der Analogie bezieht, eine Willenserklärung Seitens desjenigen, der durch das Gesetz zum Volke spricht, hinsichtlich der zu beantwortenden Frage überhaupt nicht vorliegt. Ein nicht anzufechtendes Beispiel bietet uns die gleichartige ideale Konkurrenz. Deren Existenz ist von unserem Gesetzgeber übersehen worden (Handbuch S. 180 i. f.). Er spricht deshalb im § 73 nur von der ungleichartigen idealen Konkurrenz. Weil er an die andere Art nicht dachte und folgeweise auch nichts bezüglich derselben erklären wollte, hat er auch wirklich nichts in Betreff derselben erklärt, weder in dem Gesetz, noch durch dasselbe. Denn von einer Willenserklärung kann doch nicht gesprochen werden, wo es an Wissen und Wollen fehlt. Dieser Mangel schließt die stillschweigende Willenserklärung nicht weniger aus wie die ausdrückliche, die durch konkludente Handlungen erfolgende nicht minder wie die durch die Sprache erfolgende!

Hinsichtlich der bezeichneten Fälle besteht daher eine Lücke in den Willenserklärungen des Gesetzgebers, und dies ist das Merkmal, durch welches das Gebiet der analogen Ausdehnung abgegrenzt wird gegenüber von dem der Auslegung.

Die Meisten nun bestreiten der Praxis fortwährend das Recht, im Bereiche der Strafrechtspflege solche Lücken auszufüllen, ohne jedoch anzugeben, wie sie sich solchen gegenüber zu verhalten habe.[1] [2] Die Konsequenz wäre wohl, daß sie der Praxis zumutheten, gegebenen Falls den Verbrecher mit einem „curia ignorat jura" zu entlassen. Glücklicherweise besteht keine Gefahr, daß mit einer derartigen Konsequenz Ernst gemacht würde. Man deutet sich eben gegebenen Falls die Ausfüllung betreffender Lücken als „Auslegung" und kömmt damit praktisch wohl meist zu dem sachentsprechenden Resultate.[3] [4] Für die Doktrin ist die Sache damit natürlich nicht abgethan. Schon deshalb nicht, weil es ihr obliegt, Widersprüche zu vermeiden; der Begriff der Auslegung aber, wie sie ihn formulirt, in den betreffenden Fällen unanwendbar ist. Hier ergiebt sich sofort die von Binding ventilirte Frage, wie der Richter sich als befugt betrachten könne, Rechtssätze, welche im Wege der Auslegung nicht zu gewinnen sind, weil sie in den Willenserklärungen des Gesetzgebers

---

1) In dem Hinweis auf den „konkreten Straffall" der entscheiden müsse (cf. Schütze, Lehrb. 2. Aufl. S. 198 Anm. 5) kann eine solche Belehrung nicht gefunden werden. Oder wenn sie darin gegeben wäre, so wäre eben damit eine Belehrung im Sinne der Ausfüllung der Lücke (die also doch erlaubt sein muß) gegeben. Es besteht hier aber eine strikte Alternative. Die Ausfüllung solcher Lücken erfolgt entweder im Wege der Analogie oder in dem der Willkür.

2) Die Argumente für diese Ansicht, so weit solche beigebracht werden, beziehen sich ausschließlich auf Verhältnisse und Fragen, welche mit der hier in Frage stehenden Analogie gar nichts zu schaffen haben; auf Fragen nämlich, bezüglich welcher eine Lücke in dem oben bezeichneten, im Handbuche näher bestimmten Sinne nicht vorliegt. So und vor Allem auf die Frage der Vervielfältigung der Delikte. Vgl. z. B. Schütze l. c. S. 47, Schwarze, Comm. 3. Aufl. S 33.

3) Nicht immer. Man vgl. z. B. die verschiedenen Aeußerungen über den erwähnten Fall der gleichartigen idealen Konkurrenz. Schwarze will im Fall der idealen Konkurrenz von Injurien § 74 zur Anwendung gebracht haben. Ebenso das sächsische O.A.G. und der bayrische Cassationshof. Dies entspricht aber dem gesetzgeberischen Gedanken nicht. Denn der Gesetzgeber legt in § 74 das entscheidende Gewicht (allerdings mit Unrecht) auf die Vielheit der Handlungen, welche bei dem fraglichen Konkurrenzfalle nicht vorliegt. S. unten zu XII, § 4 sub 2.

4) Das Anwendungsgebiet der zulässigen Analogie ist unserer Strafgesetzgebung gegenüber kein sehr ausgedehntes, immerhin aber bedeutend genug, um es zu verdienen, nicht ignorirt zu werden. Die bei Weitem bedeutendste Rolle kömmt ihr bei der Bemessung der konkreten Strafe zu (cf. Handbuch Abschnitt XII und dazu unten zu XII, § 3). Ich erwähne als Anwendungsfälle noch: die analoge Anwendung des § 44 i. f. in dem Falle, wo mit Rücksicht auf eine erlittene Untersuchungshaft nach § 60 auf Zuchthaus unter 1 Jahr herabzugehen wäre; die a. A. des § 28 bei den durch besondere Strafgesetze geregelten Materien, insoweit für sie nicht abweichende Bestimmungen gegeben sind; die a. A. des § 46 auf den Anstiftungsversuch (§ 49a.), auf die vollendete Anstiftung (mut. mutd.), auf strafbare Vorbereitungshandlungen (§ 86); die a. A. des § 4 Al. 3 in Bezug auf die besonderen Strafgesetze des Heimatstaates eines im Auslande delinquirenden Deutschen ꝛc.

nicht enthalten sind, gleichwohl als Sätze von positiver Geltung zur Anwendung zu bringen? Hiebei ist zunächst im Auge zu behalten, daß wir im Wege der Analogie zwar nicht das, was der Gesetzgeber gewollt und als seinen Willen erklärt hat, aber doch die Konsequenzen davon verwirklichen, daß wir unsere Stützpunkte dabei in den publizirten Gesetzen, nicht in der Weise, wie es im § 2 zurückgewiesen worden ist, in bloßen, zu keinem entsprechenden Ausdruck gelangten Absichten haben, und daß eine Korrektur geltender Bestimmungen, wie sie in § 2 in Frage war, nicht auf diesem Wege liegt. Es bedarf indessen auch dieses „producere ad consequentias" einer positiven Legitimation. An derselben fehlt es denn auch keineswegs. Die Ausfüllung jener Lücken ist nicht eine Sache freien Beliebens der Gerichte, sondern ein Bestandtheil ihrer Pflichten. Eine solche Pflicht wird einfach schon dadurch begründet, daß es dem Richter verwehrt ist, sich der Rechtsprechung unter Berufung auf Lücken in der Gesetzgebung zu entziehen. Was aber den dabei anzulegenden Maßstab betrifft, so bildet es eine Voraussetzung unseres Rechtszustandes, daß derselbe dem geltenden Rechte selbst in der hier fraglichen Weise zu entnehmen sei. Einen Gegensatz zu dieser Auffassung bildet die Verweisung des Richters auf das Naturrecht im Sinne der Juristen des vorigen Jahrhunderts. Diese aber beruht auf einem Mißverständniß.[5])

Bedenklicher als die soeben charakterisirte Einseitigkeit ist die entgegengesetzte, welche für die Analogie einen Spielraum in Anspruch nimmt, der ihr nicht zukommt. Manche nämlich machen von ihr, sei es bewußt oder unbewußt, auch dort Gebrauch, wo de lege lata eine Lücke gar nicht vorhanden ist, und schreiten damit, den bezeichneten Standpunkt verlassend, zu einer Korrektur des Gesetzes fort. Hierher gehört es, wenn man die gesetzlichen Strafausschließungsgründe (z. B. diejenigen, welche nach § 53 Abs. 3 die Ueberschreitung der Nothwehr entschuldigen sollen) im Wege der Analogie vervielfältigt. De lege lata ist hier eine Lücke niemals vorhanden. Denn wo gesetzliche Strafausschließungsgründe nicht vorliegen, da greift die gesetzliche Regel der Strafbarkeit Platz.[6]) Hierher gehört es ferner, wenn man eine Beschlagnahme von Gegenständen auf Grund des § 42 nicht blos in dem daselbst angegebenen Fall: wenn die Verfolgung oder die Verurtheilung unausführbar ist, sondern auch in dem ähnlichen Falle: wenn die Strafvollstreckung unausführbar ist, für zulässig erklärt[7]); oder wenn man eine strafbare Sachbeschädigung dort gegeben findet, wo der im Gesetze (§ 303) vorausgesetzte Erfolg: Beschädigung oder Zerstörung nicht vorliegt, wohl aber eine Verletzung, „welche in ihrer Bedeutung für den Berechtigten einer Beschädigung (... Vernichtung) der

[5]) Die hier sich anknüpfenden allgemeinen Fragen können ihre Erledigung an dieser Stelle nicht finden. Es ist der erst zu schaffende Allgemeine Theil der Rechtswissenschaft, in welchem sie dieselbe zu suchen haben.

[6]) S. dagegen H. Meyer, Lehrb. des D.Str.R. S. 255 Anm. 17. S. 88.

[7]) Oppenhoff, zu § 42 n. 7. (4. Ausg.)

Sache gleichkommt",[8]) indem hier de lege ferenda wohl von einer auszufüllenden Lücke gesprochen werden kann, nicht aber de lege lata. Von dem letzteren Standpunkte ist auch hier der oben (§ 1) hervorgehobene Charakter unserer geschlossenen Gesetzgebung zu beachten. Was unter die nächstliegenden spezielleren Vorschriften sich nicht subsumiren läßt, das fällt um deswillen nicht ohne Weiteres in's Leere, tritt vielmehr in der Regel unter allgemeinere Normen, welche für den Richter nicht minder bindend sind, wie die spezielleren Bestimmungen.

Diese Gesichtspunkte sind auch in der citirten, übrigens bemerkenswerthen, Abhandlung von Lehmann, über die hier des Raumes wegen nicht ausführlicher referirt werden kann, nicht genugsam beachtet.[9])

[8]) H. Meyer l. c. S. 432 Anm. 8 und die daselbst Citirten.

[9]) Derselbe findet die a. A. zulässig, wenn sich die Anwendung des nämlichen Princips in mehrfachen, unter sich in keiner weiteren Gemeinschaft stehenden Fällen erkennen läßt, wenn also das Besondere der letzteren im Verhältniß zu dem allgemeinen Thatbestande als gleichgültig erscheint. Für den Standpunkt de lege lata sind damit die Voraussetzungen nicht genügend bestimmt.

IV.

Begriff und allgemeiner Thatbestand des Verbrechens.

Von

Prof. Dr. Geyer.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 85—148. Schaper.)

§ 1.

Begriff des Verbrechens.

(H. Handb. II. S. 87 ff.)

Aus der älteren Litteratur wäre noch nachzutragen: Geyer, Ueber den Begriff des Verbrechens in Haimerls Oesterr. Vierteljahrsschr. für Rechts- und Staatswissenschaft IX S. 205 ff. vgl. auch dens. in Holtzend. Encykl. 3. Aufl. I S. 705 f. — Merkel, Criminalist. Abhandlungen I. Leipzig 1867. — Neuere Literatur: Heinze, in H. H. I. 321 ff. namentlich 339 ff. — Binding, Die Normen und ihre Uebertretung I. Leipzig 1872, namentlich S. 132 ff. — Dazu Wach im Gerichtsz. 1873. S. 446 ff. — Vgl. auch L. Laistner, Das Recht in der Strafe. Beitrag zur Geschichte der Philosophie. München 1872.

Es ist hier nicht der Ort eine neue Auseinandersetzung über den Begriff des Verbrechens zu geben. Ich kann nur andeuten, daß die Ansicht, es sei keine principielle Scheidung zwischen strafbarem und straflosem Unrecht („Verbrechen" und „Civilunrecht") möglich, immer mehr sich Bahn bricht, und in Heinze sowie in Binding beachtenswerthe Vertreter gefunden hat. Auch der neueste Versuch, welchen Wach a. a. O. S. 453 ff. in dieser Richtung unternommen hat, indem er Strafe fordert, „sobald der schuldhafte Wille in seiner Feindseligkeit gegen die concrete Vermögensordnung durch eine That genugsam hervortritt, welche entweder die Zerstörung eines fremden Rechts oder die Herrschaftsanmaßung über fremdes Vermögen zum Inhalt hat", wird das Wort des Räthsels nicht gefunden haben und widerlegt sich in der Durchführung selbst, indem überall doch wieder „Rücksichten der legislativen Politik, besonders der Bedeutsamkeit des Angriffs, die besondere Gefahr für den Staat" bez. „die Ungefährlichkeit der Sache an sich" u. dgl. vage Gesichtspunkte in den Vordergrund treten. Beachtenswerth bleibt es dagegen, daß Wach a. a. O. S. 460 entschieden auf die Ethik als Grundlage für die Rechtfertigung der Strafe hinweist.

Mit Recht wendet sich Schaper H. H. II. S. 96 gegen die Behauptung,

daß es zur Strafbarkeit der Uebertretungen der Feststellung weder des Vorsatzes noch der Fahrlässigkeit bedürfe[1]). Ueber diese Frage ist namentlich die treffliche Ausführung Hälschners Gerichtsf. 1865 S. 321 ff. zu vergleichen. Man kann hier nur mit Rücksicht auf den besonderen Thatbestand der einzelnen Arten von Uebertretungen Genaueres sagen. In manchen Fällen (auch abgesehen von den eigentlich criminellen Uebertretungen, wie z. B. Futter- oder „Naschdiebstahl" u. s. w.) gehört die Absicht einen bestimmten Erfolg herbeizuführen oder das Bewußtsein der Möglichkeit eines solchen zum Thatbestand, in anderen Fällen allerdings genügt ein (vorsätzliches, wenngleich nicht absichtliches Handeln oder Unterlassen, gleichviel ob dabei die Gefährlichkeit desselben zum Bewußtsein kommt oder nicht[2]).

Unter den neueren hierhergehörigen Entscheidungen ist besonders hervorzuheben das Erk. des Reichsoberhandelsgerichts vom 20. Sept. 1872 (G. A. 1873 S. 102 ff., Stengl. II. S. 17 ff.), welches ausführt, daß die Bestimmungen des § 59 über den thatsächlichen Irrthum auf alle Arten strafbarer Handlungen — auch Vorschriften rein polizeilicher Natur — anwendbar sind[3]). Ferner das Erk. des bayr. obersten Gerichtshofs vom 3. Nov. 1873 (Samml. d. E. III. S. 497 ff., Stengl. III. S. 237 ff.), wonach die Strafbarkeit wegen Verkaufs oder Feilhaltens verdorbener Eßwaren (§ 367. Z. 7.) durch Unkenntniß oder Irrthum in Betreff dieser Eigenschaft der Eßwaren nur dann ausgeschlossen ist, wenn die Unkenntniß nicht selbst durch Fahrlässigkeit verschuldet war[4]).

§ 2.

Eintheilungen der Verbrechen.

(H. Handb. II. S. 98 ff.)

Die Eintheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen, welche man oft nur als eine unschädliche und die Uebersicht

[1]) Auch die Motive zum Niederländischen Entw. p. 266 sq. machen der Theorie vom »fait matériel« wieder bedenkliche Concessionen.

[2]) Vgl. hierzu mit Bezug auf den Art. 479 des Ital. Entw. Geyer, Kr. VJ.S. XVII. S. 44 ff.

[3]) S. die ausführliche Erörterung des mannigfach interessanten Falls bei Nissen Strafrechtz. 1872. S. 465 ff. — Vgl. ferner die beachtenswerthen Ausführungen von Loos Strafrechtsz. 1870. Sp. 323 ff., wo freilich am Anfang eine seltsame Auffassung von Dolus im w. S. vorkommt.

[4]) A. M. Oppenhoff zu § 367 Z. 7. N. 45, der sich aber mit Unrecht auf das Erk. des Preuß. Ob.Trib. vom 15. Jan. 1874 (G. A. 1874 S. 57 ff.) beruft, da dieses die Freisprechung nur deßhalb für begründet erklärt, weil die Unkenntniß der Trichinenhaltigkeit des verkauften Fleisches nach der thatsächlichen Feststellung nicht durch Fahrlässigkeit verschuldet war. Ueber die in anderer Beziehung bedenkliche Begründung jenes Erkenntnisses s. v. Krämel Gerichtsf. 1874 S. 455 ff. insbes. 460 ff. Neuestens hat das Ob.Trib. abermals in einem Erk. vom 15. Dez. 1875 (G. A. 1875 S. 556 f.) erklärt, daß nach § 367 Z 7 auch die Vernachlässigung der pflichtmäßigen Fürsorge zu strafen sei.

erleichternde „Nomenclatur“ (wie der Ministerialbericht zum Ital. Entw. S. 10 sich ausdrückt), ansehen will, hat sich mittlerweile auch für Deutschland als ein durchaus nicht harmloses Geschöpf der Gesetzgebung bewährt. Freilich sagt H. Meyer[1]): „Uns scheint die Dreitheilung schon der heutigen Entwicklung des Strafrechts zu entsprechen, in dessen mannigfach abgestufte Freiheitsstrafen durch eine bloße Zweitheilung vielleicht nicht hinreichende Gruppierung gebracht würde; sie ist aber unbedingt gefordert (ganz abgesehen von processualischen Gründen), so lange man es mit dem heutigen Recht für angemessen hält auch in den mittleren Fällen Modificationen der allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze eintreten zu lassen“. Hiergegen ist zu bemerken:

1. Die Abstufung und Gruppierung der Freiheitsstrafen, die übrigens dem Str.G.B. nicht in untadelhafter Weise gelungen ist, hängt an sich mit der Dreitheilung gar nicht zusammen. Sie kann genau in derselben Weise erfolgen, ob nun eine Dreitheilung der strafbaren Handlungen besteht oder nicht.

2. „Processualische Gründe“ für die Dreitheilung gibt es nicht. Auch die Entwürfe einer Deutschen Strafprozeßordnung haben sich wohl gehütet, jene Eintheilung für die Abstufung der Gerichtsbarkeit maßgebend zu machen.

3. Modificationen der allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze, je nachdem es sich um „Verbrechen“ oder „Vergehen“ handelt, sind unhaltbar. Es wird hier hauptsächlich die dem französischen Recht entlehnte Vorschrift, daß bei Vergehen der Versuch nur ausnahmsweise strafbar sein soll, gemeint sein (vgl. H. Meyer, S. 199 N. 8). Allein gerade diese Vorschrift ist verfehlt und vielmehr der umgekehrte Weg, welchen der Oesterr. Entw.[2]) eingeschlagen hat, indem er ausnahmsweise den Versuch einzelner geringfügiger Vergehen für straflos erklärt, der richtige.

Neuestens haben die üblen Folgen der Dreitheilung eine abermalige Erweiterung durch den § 49a erhalten, welchen wir später betrachten werden.

Der höchsten Beachtung werth ist auch in dieser Hinsicht der Niederländische Entw., welcher die Dreitheilung aus den in den Mot. S. 8 ff. angegebenen Gründen beseitigt, wobei die üblen Erfahrungen, welche man bisher mit der französischen Schablone in den Niederlanden gemacht hat, hervorgehoben sind und mit Recht betont ist, daß dieses ganze sog. System durch das Institut der „mildernden Umstände“ ad absurdum geführt wird. Ein „Verbrechen“ kann mit Gefängniß oder Festungshaft von einem Tag, ein „Vergehen“ mit Gefängniß von fünf Jahren bestraft werden![3])

---

[1]) S. 137. Note 6 zu S. 136.

[2]) Vgl. Geyer in Grünh. Zeitschr. II. S. 349. Gegen die Dreitheilung neuestens gut Laskers Bemerkungen im Reichstag, s. Stenogr. Ber. der 2. Legislaturper. III. Session 1875/6. Sp. 841 f.

[3]) Das durch lichtvolle Bündigkeit ausgezeichnete Str.G.B. für Baselland nennt, abgesehen von Polizeivergehen, die in ein besonderes Pol.Str.G.B. verwiesen sind, alle strafbaren Handlungen „Verbrechen“, das Str.G.B. für Solothurn hat statt der Dreitheilung eine Zweitheilung in Verbrechen und Vergehen.

§ 3.

Allgemeiner Thatbestand der Verbrechen.

(H. Handb. II. S. 108 ff.)

Betreffs der Unterlassungsverbrechen (Schaper a. a. O. S. 119 f.) ist aus der neueren Litteratur nachzutragen:

v. Buri, Ueber Causalität und deren Verantwortung 1873 S. 96 ff. — Binding, Die Normen Bd. I. S. 36 ff. — Ortmann, Strafrechtsz. 1873 S. 465 ff., Gerichtsf. 1874 S. 439 ff. u. 1875 S. 209 ff. — v. Buri, ebenda S. 25 ff. — Pfizer, ebenda S. 552 ff. — H. Meyer, Lehrbuch S. 190 ff.

Es würde hier zu weit führen in diese controverse Frage einzugehen. Ich erlaube mir nur eine Bemerkung. Wenn Binding a. a. O. S. 44 unter Zustimmung von H. Meyer und v. Buri sagt: „Das Verbot, die Ursache einer Rechtsverletzung zu erzeugen, involviert das Gebot für die Handelnden, die mögliche Ursache für den Eintritt oder die wirkliche Ursache für die Fortdauer einer Rechtsverletzung, die sie durch ihre Thätigkeit ins Leben gerufen haben, in dieser Ursächlichkeit zu vernichten", so kann ich hierin doch die „richtige logische Allgemeinheit" nicht entdecken, von welcher H. Meyer spricht. Das durch eine Strafdrohung sanctionirte Verbot[1]), die Ursache einer Rechtsverletzung zu erzeugen, kann nur gegen die zurechenbare, absichtliche oder fahrlässige Erzeugung der Ursache gerichtet sein. Ist daher die Erzeugung der Ursache ohne Schuld geschehen, so ist die Logik jenes Ausspruchs hinfällig. Man wird aber überhaupt nie darüber hinauskommen können, zu fordern, daß die Unterlassung selbst wirklich im Caussalzusammenhang mit dem eingetretenen Erfolg stehe (oder beim Versuch: einen gewissen strafbaren Erfolg hätte herbeiführen können), wenn eben jener Unterlassung wegen Strafe gerechtfertigt sein soll. Der Hinweis auf die Verpflichtung, die Folgen der eigenen unverschuldeten Thätigkeit zu beseitigen, kann den mangelnden Caussalzusammenhang nicht ersetzen, selbst dann, wenn jene Verpflichtung etwa als eine vom positiven Recht aufgestellte Rechtspflicht auftritt. Wirklicher Caussalzusammenhang liegt erst vor, wenn die Unterlassung in der That den Eintritt des Erfolges fördert, sei es, daß sie positive Bedingungen für den Eintritt desselben herstellt oder Hindernisse, welche dem Eintritt des Erfolgs entgegenstehen, beseitigt. Wo man weiter geht, fingiert man, von der Begierde getrieben, eine ethische Schuld zu züchtigen, Caussalzusammenhang, wo solcher nicht vorhanden ist, und erweitert das Gebiet des Strafrechts über die von der Natur der Dinge gezogenen Schranken hinaus.

---

[1]) Die Stellen des röm. Rechts, welche Binding a. a. O. N. 91 anführt, sind nicht beweisend. Sie betreffen zum Theil nur civilrechtliche Verhältnisse, theils sprechen sie wie l. 38 §§ 4 u. 5. D. ad leg. Jul. de adult. und l. un. C. de fam. lib. nicht von Unterlassungen.

Wenn Schaper a. a. O. S. 125 N. 5 a. E. mit Berufung auf die preußische Praxis bemerkt, die eheliche Gewalt fasse ein Recht zu Beleidigung und Züchtigung der Ehefrau nicht in sich (womit auch Oppenhoff zu § 223 Nr. 7 einverstanden ist), so ist selbst nach preußischem Recht diese Ansicht nicht unbestritten[2]). Jedenfalls liegt die Sache nach bayrischem Landrecht anders. Auf Grundlage desselben hat darum der bayr. oberste Gerichtshof am 17. April 1875 entschieden, daß der Ehemann straflos bleibe, wenn er seine Ehefrau wegen Auflehnung gegen seine Anordnungen „mit Mäßigkeit" züchtigt. (Samml. b. E. V. S. 144 ff. Stengl. V. S. 68 f.)

§ 4.

Insbesondere Nothstand und Nothwehr.

Betreffs der Lehre vom Nothstand (H. H. II. S. 132 ff.) erinnere ich an meine Ausführung in der Kr. V.J.S. V. S. 63 ff. Vgl. ferner v. Buri Causalität S. 88 ff., der abermals die unhaltbare Ansicht, daß der Nothstand ein Recht schaffe, vorbringt.

Eine Entscheidung des bayrischen Obersten Gerichtshofes vom 16. April 1875 (Samml. b. E. V. S. 139 ff.) spricht sich darüber aus, inwiefern Flösser im Nothstand straflos Rechte an Ufergrundstücken verletzen können. Daß Matrosen auf preußischen Seeschiffen den Heuervertrag wegen durch den Krieg drohenden Nothstands aufzulösen nicht berechtigt sind, sagt der Beschl. des Pr. Ob.Trib. vom 19. März 1871. (G. A. 1871 S. 470 ff.) Ein Erkenntniß desselben Gerichtshofes vom 6. April 1876 (G.A. 1876 S. 369 ff.) nimmt gegen den klaren Wortlaut des § 54 Nothstand auch an, wenn bloß dem Eigenthume Gefahr droht. Richtig aber ist es, daß ein Irrthum über die rechtlichen Grenzen der erlaubten Selbsthülfe das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ausschließt, unrichtig endlich (nebenbei gesagt), wenn zur Annahme einer vorsätzlichen Sachbeschädigung (§ 303) die Vorsätzlichkeit der Handlung, verbunden mit dem Bewußtsein, daß dieselbe im gewöhnlichen Lauf der Dinge die Beschädigung zur Folge haben werde, genügen soll.

Hier darf wohl von Neuem aufmerksam gemacht werden darauf, daß die Aufzählung der „Angehörigen" im § 52 eine bedenkliche Lücke enthält. Es sind „Ehegatten", sowie „Geschwister und deren Ehegatten" genannt, während die Geschwister der Ehegatten merkwürdigerweise[1]) mit Stillschweigen übergangen sind, so daß also der Mann meiner Schwester mein Angehöriger ist, während ich nach dem Str.G.B. nicht sein Angehöriger bin. Darum darf ich ihm, wenn er sich im Nothstand befindet, Beistand leisten, er dagegen darf

[2]) Vgl. die beachtenswerthen Bemerkungen Goltdammers in seinen Materialien II. S. 326 und in G. A. VII. S. 388.

[1]) Noch auffallender ist das Zusammentreffen, daß derselbe Fehler in § 113 litt. a der österr. Str.Pr.O. von 1853 vorkam.

mich aus einem Nothstand nicht in gleicher Weise befreien. Gleichsam durch eine Ironie des Gesetzes kehrt sich das Verhältniß bei der Begünstigung nach § 257 Abs. 2 um. Ich bin hiernach strafbar, wenn ich dem Mann meiner Schwester, um ihn der Bestrafung zu entziehen, begünstige, dagegen straflos, wenn ich ihm im Nothstand beispringe[2]).

Die Bestimmungen des Str.G.B. über den Nothstand, welchen H. Meyer S. 257 ff. ziemlich uneingeschränkten Beifall zollt, sind überhaupt viel zu eng. Nach richtiger Anschauung muß überall Straflosigkeit eintreten, wo Jemand in eine solche Nothlage versetzt wurde, daß man ihm nicht (bei sonstiger Strafe) zumuthen kann, auf das einzige Mittel sich zu retten, Verzicht zu leisten, falls dieses in einer an sich strafbaren Verletzung eines Andern besteht. Mangel einer heroischen Willenskraft kann nicht bestraft werden. Es kann auch nicht darauf ankommen, ob der Nothstand ein unverschuldeter ist oder nicht[3]). Nur wenn er die unmittelbare Folge einer dolosen strafbaren Handlung ist, soll er nicht strafausschließend wirken. Eine Handlung zur Rettung eines Andern aus einer Nothlage ist gleichfalls als straflos zu erklären, wenn die Noth des Andern ebenso auf den Rettenden einwirkte, wie wenn sie seine eigene wäre[4]).

Was die Nothwehr betrifft (H. H. II S. 137 ff.), so sind die Bestimmungen des Str.G.B. insofern bedenklich, als jede Vertheidigung gestattet wird, welche erforderlich ist, um den Angriff abzuwenden, ohne daß irgend Gewicht auf die Verhältnißmäßigkeit zwischen der Bedeutung des Angriffs und der angewandten Mittel der Abwehr gelegt wird. Es darf also der mit einem gestohlenen Apfel davon eilende Dieb ohne Weiteres erschossen werden, wenn man seiner nicht auf andere Weise habhaft werden kann. Mit Recht hat sich gegen diese wahre Todtschlagsmoral des Gesetzes, welche Oppenhoff und Rüdorff vergebens hinweg zu interpretieren versuchen, v. Buri ausgesprochen.[5])

---

[2]) Dieselbe Umkehrung gegenüber § 52 findet sich im bayr. Gesetz vom 26. Dec. 1871 zum Vollzug der Einführung des D.Str.G.B. A. 70, nach welchem von der Verbindlichkeit zum Zeugniß in Strafsachen die Angehörigen im Sinne des § 52 befreit sind. Vgl. ferner die sich widersprechende (zum Theil neue) Formulierung der §§ 232, 247 Abs. 1, 263 Abs. 4, 303 Abs. 4 einerseits und des § 292 Abs. 2 andererseits. Der § 58 des Oesterr. Entw. über Nothstand ist im Ganzen zu billigen, der dem § 52 des D.Str.G.B. entsprechende § 57 des Oesterr. Entw. steht aber mit § 58 cit. nicht in Harmonie. Vgl. Geyer in Grünh. Zeitschr. II. S. 368 ff. und III. S. 1 N. 1. Den durch Drohungen veranlaßten Nothstand von dem in anderer Weise veranlaßten zu trennen, ist überhaupt verfehlt. Nach dem Ital. Entw. ist der Nothstand unter den „Zwang durch unwiderstehliche äußere Gewalt" zu subsumieren; vgl. Geyer, Kr. V.J.S. XVII. S. 26. In eben dieser (unzureichenden) Weise faßt der Nied. Entw. die Sache auf, s. A. 51 bess. und S. 72 der Motive.

[3]) Vom Standpunkt des geltenden Rechts ist freilich mit dem Erk. des bayr. obersten G.Hofes vom 26. Juni 1874 (Samml. d. E. IV. S. 272 ff.) zu sagen, daß sich mit Nothstand nicht entschuldigen kann, wer im Bewußtsein des kommenden Nothstands handelte oder durch sein absichtliches oder fahrlässiges Verhalten die Nothlage unmittelbar selbst geschaffen hat.

[4]) S. Geyer, Kr. V.J.S. und Grünh. Zeitschr. a. a. O. sowie in v. Holtzend. Rechtslexikon. 2. Aufl. II. S. 243 f. Vgl. über den letzten Punkt auch Schaper, H. H. II. S. 136. — Berner, S. 147, N. 1.

[5]) Causalität S. 93 und im Gerichtsf. 1874 S. 573, 1876 S. 208. Auch

Mit Recht hat das Pr. Ob.Trib. am 29. Jan. 1872[6]) ausgesprochen, daß auch ein vom Thäter irriger Weise vorausgesetzter Nothwehrstand die an sich strafbare Handlung straflos macht, wenn dieselbe erforderlich gewesen wäre, den vom Thäter vorausgesetzten rechtswidrigen Angriff abzuwehren. Ebenso hat dasselbe mit Recht am 26. Jan. 1875 (G.A. 1875 S. 118) erklärt, daß auch derjenige straffrei sei, welcher in dem irrigen Glauben, daß er sich im Nothwehrstand befinde, einen Menschen verletzt, welchen er fälschlich für den Angreifer hält. Es gelten eben die Bestimmungen über den Irrthum in Thatsachen (§ 59) auch hier. Anderes will wohl auch Schwarze S. 246 mit seiner allerdings unklar gefaßten Bemerkung hierüber nicht sagen, während Oppenhoff zu § 53 N. 10 ihn mißverstanden zu haben scheint.

Einen interessanten Fall, in welchem ein bloßer Vorwand der Nothwehr vorlag, da die „Erforderlichkeit" der Vertheidigung nicht angenommen werden konnte, betrifft die Entscheidung des Sächs. Oberapp. G. vom 17. Juli 1873 (Sächs. Ann. 1874 S. 68 f., Stengl. III. S. 82, Oppenhoff zu § 53 N. 2, G.A. 1873 S. 598).[7])

Beachtenswerth ist endlich ein Erkenntniß des Braunschweiger Obergerichts vom 21. Oktbr. 1873 (Stengl. III S. 166 f.) über den Beweis der Nothwehr.

H. Meyer, S. 252 N. 5 a. E. kann hier einige Zweifel nicht unterdrücken. S. ferner Otto, S. 98 und v. Holtzendorff im Handb. III. S. 437 N. 4 (beide leider wohl nur de lege ferenda richtig) wie das Str.G.B. für Freiburg A. 66.

[6]) G. A. 1872 S. 83 ff. Stengl. I. S. 212 f. Uebereinstimmend die Entsch. des bayr. obersten G.H. vom 30. Okt. 1874 (Samml. b. E. IV. S. 500 ff. — Stenglein, IV. 258 f.). Das Gegentheil hält Rubo S. 482 für richtig! — Vgl. ferner v. Buri, Gerichtsf. 1875 S. 117 ff.

[7]) Auf Grund einer ganz merkwürdigen Auslegung von § 53 Abs. 2 kommt Rubo S. 478 zu der Behauptung, daß Nothwehr gestattet sei, selbst wenn der Angriff in anderer Weise abgewehrt werden konnte, also die Gegenwehr nicht erforderlich war!

V.

Die Zurechnungsfähigkeit und der verbrecherische Wille im Allgemeinen.

Von

Prof. Dr. Geyer.

(Ergänzungen zum Handb. II. S. 149–218.)

---

§ 5.

Die Zurechnungsfähigkeit und der verbrecherische Wille im Allgemeinen.

(Handb. II. S. 149 ff.)

Aus der früheren Litteratur wären zu nennen Wahlberg's Grundzüge der strafrechtlichen Zurechnungslehre in Haimerls Magazin für Rechts- und Staatswissenschaften 1857, wieder abgedruckt in Wahlberg's Gesammelten kleinen Schriften 1875, S. 1 ff. Aus der neuesten Zeit: A. v. Oettingen Die Moralstatistik u. s. w. 2. Aufl. Erlangen 1874. M. Benedikt Zur Psychophysik der Moral und des Rechts. Wien 1875. W. F. Volkmann v. Volkmar: Lehrbuch der Psychologie, (2. Aufl.) 2 Bände. Köthen 1875, 1876. — Nicht mehr benutzen konnte ich Hoppe Die Zurechnungsfähigkeit u. s. w. Würzburg 1877. Binding Die Normen und ihre Uebertretung II. Bd. Leipzig 1877. Oppenhoff Das Str.G.B. für das Deutsche Reich, 5. Ausgabe. Rüdorff Str.G.B. für das Deutsche Reich, 2. Aufl.

§ 6.

Rechtsirrthum insbesondere.

(Handb. II. S. 151 ff.)[1]

Die oben erwähnte Entsch. des Reichsoberhandelsger. vom 20. September 1872 (G.A. 1873 S. 102 ff. Stengl. II S. 17 ff.) konnte nicht umhin, den error juris criminalis in Betracht zu ziehen. Der Rigorismus einer falschen Theorie, welche in dem Gesetze unbedingt nur ein „Allgemeines und darum Vernünftiges" sehen will, leidet im wirklichen Leben Schiffbruch. Zahlreiche Erkenntnisse, wie z. B. die des Pr. Obertrib. vom 25. Oktbr. 1872 (G.A. 1872 S. 506), 30. Oktbr. 1872 (ebend. S. 559), 8. Juli 1874 (G.A. 1874 S. 563), 15. Oktbr. 1874 (ebend. S. 593, Stengl. IV S. 298), des bayr. obersten Gerichtshofes vom 16. April 1873 (Samml. b. E. III S. 183 ff.) u. s. w. stellen zwar den Grundsatz auf, daß ein Irrthum betreffs des Daseins oder Umfangs des Strafgesetzes die Strafbarkeit nicht ausschließe[2]). Dagegen

[1]) Auf die neueste Schrift hierüber (F. Oetker, Ueber den Einfluß des Rechtsirrthums im Strafrecht, Kassel 1876) kann ich hier nicht eingehen.

[2]) In drei neueren Erkenntnissen des Pr. Ob.Trib. (vom 25. Nov. 1875, 16. Febr.

könnte die Ausdrucksweise in den Entscheidungsgründen des Pr. Ob.Trib. vom 15. Mai 1872 (G.A. 1872 S. 247 f.) zu Zweifeln verleiten, indem die Angeklagten für straflos erklärt wurden, weil sie das (von § 168 erforderte) Bewußtsein der Strafbarkeit ihrer Handlungsweise nicht gehabt hätten, bez. weil der die Angeklagten beherrschende Aberglaube ihnen das zur Anwendung der in Bezug genommenen Strafgesetze nothwendige Bewußtsein entzogen[3]). Damit wird unter Berufung auf § 51 ein Grundsatz ausgesprochen, welcher leider in demselben nicht enthalten ist. Denn der Paragraph nimmt Zurechnungsunfähigkeit nur an, wenn die freie Willensbestimmung ausgeschlossen war, während zur kriminalistischen Zurechnungsfähigkeit nicht bloß die Möglichkeit der Selbstbestimmung, sondern auch die Möglichkeit, die Strafbarkeit (oder genauer gesagt die Strafwürdigkeit) der Handlung einzusehen, gehört[4]). Sobald man aber dies zugibt, so ist damit von selbst auch die Berücksichtigung des error juris criminalis für den Fall gegeben, als dieser das Bewußtsein der Strafwürdigkeit der Handlung ausschließt[5]). Von diesem Standpunkt aus, welcher aber nicht der des Gesetzes ist, hat das Ob.Tribunal richtig geurtheilt und unwillkürlich Zeugniß dafür abgelegt, daß der § 51 mangelhaft ist und in einem unlöslichen Widerspruch nicht nur mit dem rich-

u. 11. Mai 1876 — s. G. A. 1876 S. 216 f., S. 217 N. 1 und S. 338 ff.) wird derselbe Grundsatz bei Anklagen auf Grund der preußischen Gesetze vom 11. Mai 1873 und 21. Mai 1874 angewandt.

3) In dem betreffenden merkwürdigen Fall, in welchem der Leiche eines vermeintlichen „Vampyrs" der Kopf abgeschlagen worden war, handelte es sich m. E. nicht, wie das Appellationsgericht annahm, um vermeintlichen Nothstand, sondern um vermeintliche Nothwehr.

4) Der § 56 des Oesterr. Entw. hat in dieser Hinsicht das Richtige getroffen, s. Geyer, Grünh. Zeitschr. II. S. 365 ff. Im Widerspruch damit erklärt aber der § 55 des Entw., daß der error jur. crim. nie entschuldige! S. Geyer a. a. O. S. 365. Ebendort habe ich gezeigt, daß der § 51 D.Str.G.B. neben der „Bewußtlosigkeit" noch die „Verwirrung" und neben der „krankhaften Störung" auch die „krankhafte Hemmung" der Geistesthätigkeit hätte nennen sollen. Eine gute Formel s. im Str.G.B. für Baselland § 30. Vgl. über Zurechnung und Zurechnungsfähigkeit noch Röder, Gerichtsz. 1874 S. 1 ff. — Geyer, in Holtzendorffs Encyklopädie. 2. Aufl. S. 668 ff. — Wahlberg, Individualisirung. S. 61 ff. — Skrzeczka, in H. Handb. II. S. 221 ff. — v. Krafft-Ebing, S. 10 ff., namentlich S. 20 ff. und in Holtz. Rechtslex. II. (2. Aufl.) S. 753 ff. sowie in den Grundzügen der Crim. Psychologie. S. 2 ff, endlich Volkmann a. a O. II. S. 511 ff.

5) F. E. L. Schneider in seiner diss. de vi ignorantiae et erroris quoad delictum consummatum, Bonnae 1873 p. 24 sqq., namentlich p. 29 sq. findet auch in diesem Fall eine noxa moralis atque juridica, welche die Berücksichtigung ausschließt. Nur dann will er eine Ausnahme zulassen, wenn jemand natura impedimentis prohibebatur, quominus tempore ipso officii, quod lex demum propenit, quamquam haec rite publicata est, scientiam consequeretur. P. 32 statuiert er ferner die unbedingte Pflicht, auch den richtigen Sinn der Gesetze zu kennen; die noxa fehle nur, wo auch die höchste Mühewaltung und Erkundigung beim „locus competens" vergebens war, und selbst dann läßt er es dahingestellt, ob nicht das öffentliche Wohl fordere, ut omnis legis laesio poenas constitutas affert! Schlimm ist es nur, daß der Sinn vieler Strafgesetze selbst dem locus maxime competens oft zweifelhaft ist, die obersten Gerichtshöfe — und sogar die Gesetze sich selber widersprechen!

tigen Begriff der Zurechnungsfähigkeit, sondern auch mit den §§ 56 und 58 steht, welche zur Zurechnungsfähigkeit, falls der Thäter eine jugendliche Person oder ein Taubstummer ist, die zur Erkenntniß der Strafbarkeit der Handlung erforderliche Einsicht fordern, während § 51 diese Forderung für nichttaubstumme Erwachsene nicht erhebt[6]).

§ 7.

Zurechnungsfähigkeit.

(H. Handb. II. S. 157 ff.)

Daß es eine „verminderte Zurechnung" gibt, wird fortwährend aus theoretischen Grillen bestritten und fortwährend in der Praxis anerkannt. Aber auch jene theoretischen Zweifel sind unberechtigt. Mit dem (sehr wohlfeilen) absoluten Ja und Nein ist es nicht gethan, wo es sich um die doch durchaus relativen psychischen Zustände handelt. Wer verantwortlich ist, ist darum noch nicht im vollen Maße verantwortlich, der Geistesschwache steht dem Hochbegabten nicht gleich, der in einer an den Nothstand angrenzenden Lage Handelnde muß durchaus anders beurtheilt werden, als der ohne Noth zum Verbrechen Schreitende. Gewiß ist es zwar, daß die Zurechnungsfähigkeit des Wollenden in Bezug auf ein bestimmtes Wollen nur entweder bejaht oder verneint werden kann, je nachdem es jenem nach seiner psychischen Entwickelung möglich war, das Wollen zu beherrschen oder nicht. Ebenso gewiß aber, daß das Maß der Zurechnung in dem Verhältniß fällt, als die Größe des zu jener Selbstbeherrschung im concreten Fall erforderlichen Aufwandes von psychischer Kraft steigt. Die Schuld nimmt eine andere Färbung, eine andere Natur an, wenn sie nicht als von innen heraus gereiftes Produkt der In-

---

[6]) Diesen Widerspruch stellt man zwar häufig in Abrede, so namentlich Schütze, welcher in seinen verschiedenen Ausführungen (Lehrb. S. 90 f., G.A. 1873 S. 139 ff., Riv. pen. II. p. 417 ff., III. p. 333 ff.) von der Anschauung ausgeht, daß zur Zurechnungsfähigkeit nichts weiter nöthig sei, als die Möglichkeit, die Strafbarkeit der Handlung zu erkennen, also ein Zustand mehr oder minder reifer Intelligenz. Allein das Bewußtsein der Strafbarkeit schließt so wenig die Kraft sich selbst diesem Bewußtsein gemäß zu bestimmen ein, als überhaupt das Kennen auch schon ein Können ist. Die verhängnißvollen Irrthümer der Hegel'schen Psychologie, welche im Anschluß an Berner Schütze sich zu eigen macht, sind längst durch die realistische Psychologie ebenso wie durch die Psychiatrie nachgewiesen. Geisteskranke handeln oft genug mit dem Bewußtsein der Strafbarkeit, gleichwohl ohne Fähigkeit der Selbstbestimmung. „Die Zurechnungsfähigkeit ist nicht nur eine Intelligenzeigenschaft des erwachsenen geistig gesunden Menschen, sondern auch eine Macht, eine Charaktereigenschaft desselben, den Anreizen zum Unrecht Widerstand leisten zu können" (Wahlberg a. a. O. S. 61). „Einsicht in die Strafbarkeit und Folgen einer unerlaubten Handlung garantiert noch nicht die sofortige Geltendmachung und das Uebergewicht der aus jener Einsicht geschöpften Gegenmotive . . . Es ist gerade bei jugendlichen Individuen häufig denkbar, daß trotz Unterscheidungsvermögen die Zurechnungsfähigkeit fehlt, einfach weil ein genügend erstarkter, auf rechtliche sociale ethische Anschauungen sich stützender Wille noch nicht vorhanden ist" (Krafft-Ebing S. 41).

dividualität und ihres Charakters, sondern als ein von außen Aufgedrängtes erscheint, aber auch wenn sie einer nur halbreifen, verkümmerten Individualität zuzuschreiben ist[7]).

§ 8.

Insbesondere.

a. Kindheit.

Der § 55 des Str.G.B. lautet nach der neuen Redaktion folgendermaßen:

„Wer bei Begehung der Handlung das zwölfte Lebensjahr nicht vollendet hat, kann wegen derselben nicht strafrechtlich verfolgt werden.

Gegen denselben können jedoch nach Maßgabe der landesgesetzlichen Vorschriften die zur Besserung und Beaufsichtigung geeigneten Maßregeln getroffen werden. Insbesondere kann die Unterbringung in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt erfolgen, nachdem durch Beschluß der Vormundschaftsbehörde

---

[7]) Für die geminderte Zurechnung neuestens Merkel in den Verhandl. des 9. Deutsch. Jur. Tages 1870 I. S. 56 ff. und in H. Handb. II. S. 567 f., v. Buri, Gerichtsz. 1871 S. 115, H. Meyer, S. 149 f., 317 f. (vgl. Dens. Der Fall Otto S. 36 und das nordd. Strafr. S. 30 ff.), der Ital. Entw. A. 63 (dazu Geyer, Riv. pen. I. p. 282 f. und II. p. 287 ff., sowie Lucchini ebenda I. p. 529 ff), und v. Bar, in Grünh. Zeitschr. II. S. 45 ff., der S. 55 f. richtig bemerkt: „Personen . . . . mit verminderter Zurechnungsfähigkeit, wenn letztere auf einem dauernden psychischen Zustand beruht, sollten nicht sowohl einer mildern oder geringeren als vielmehr einer anderen Strafe unterworfen werden, wie die gewöhnlichen, geistig vollkommen gesunden Verbrecher." — Daß Feuerbach in seinem leider nicht veröffentlichten Entwurf die verminderte Zurechnungsfähigkeit als Strafmilderungsgrund anerkannte, berichtet Mittermaier, N. A. 1874 S. 588. Vgl. noch Schwarze, S. 184 f. und die dort Citierten, ferner Hagen Chorinsky S. 198 ff. und Volkmann a. a. O. II. S. 520 ff. Es ist belehrend zu sehen, wie die Gegner der verminderten Zurechnung sich bemühen, den verpönten Ausdruck zu vermeiden, während sie in der Sache der Wahrheit die Ehre geben. So spricht z. B. Schütze in G. A 1873 S. 145 von einer „unvollkommenen" Zurechnungsfähigkeit, aber (fügt er hinzu) nicht in dem Sinn einer sog. „verminderten", sondern einer noch nicht voll entwickelten Zurechnungsfähigkeit. Nun ist allerdings betreffs der jugendlichen Verbrecher der letztere Ausdruck zutreffender; allein wie kann man sich noch gegen die Anerkennung von Graden der Zurechnungsfähigkeit sträuben, wenn man doch selbst zwischen unvollkommener und vollkommener Zurechnungsfähigkeit unterscheidet?! — Krafft-Ebing, ebenfalls ein Gegner, redet doch S. 20 von „unendlich verschiedenen Grabstufen eines freien Wollens", S. 24 von „unendlich vielen Abstufungen eines sich selbst bestimmenden Wollens" und S. 57 sogar von einer „verminderten rechtlichen Verantwortlichkeit" (d. h. eben verminderter Zurechnungsfähigkeit). Sollen wir es ihm also glauben, wenn er S. 29 die Annahme von mildernden Umständen „logischer gedacht" nennt, als die Lehre einer verminderten Zurechnung? Ein merkwürdiger Fall, in welchem wegen Mords bei verminderter Zurechnungsfähigkeit (Schwachsinnigkeit) zu 8 Jahren Zuchthaus verurtheilt wurde, s. in der Sächs. Gerichtsz. 1872 S. 1 ff. Nach dem D.Str.G.B. hätte, falls Mord angenommen wurde, auf Todesstrafe erkannt werden müssen! Daß verminderte Zurechnungsfähigkeit (natürlich!) nicht unter § 51 falle, hat das App.-Ger. Kiel am 25. Mai 1875 ausgesprochen (Stengl. V. S. 260).

die Begehung der Handlung festgestellt und die Unterbringung für zulässig erklärt ist."

Auch nach der früheren Fassung des § 55 hatte die Landesgesetzgebung das ihr in dem neuen Absatz 2 ausdrücklich eingeräumte Recht. Beschränkt ist sie jetzt dadurch, daß sie Unterbringung in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt nur unter der Voraussetzung eines Beschlusses der Vormundschaftsbehörde für zulässig erklären kann. Bedenklich ist es freilich, daß die Vormundschaftsbehörde, also nicht überall eine richterliche Behörde, die „Begehung der Handlung" feststellen soll[1]).

Mit Recht hat man sich dagegen nicht bewogen gefunden, den § 55 zu streichen und zu dem französisch-preußischen System zurückzukehren, nach welchem keine bestimmte Altersgrenze als Anfangspunkt der strafrechtlichen Zurechnungsfähigkeit festgesetzt ist. Dagegen suchte man den lautgewordenen und nicht unbegründeten Wünschen nach einer Erweiterung der Verantwortlichkeit der Eltern, Vormünder u. s. w. für die von Kindern begangenen strafbaren Handlungen in casuistischer Weise durch Einfügung einer neuen Bestimmung in den § 361 gerecht zu werden, welche lautet:

§ 361.

(Mit Haft wird bestraft:)

„9. wer Kinder oder andere unter seiner Gewalt stehende Personen, welche seiner Aufsicht untergeben sind und zu seiner Hausgenossenschaft gehören, von der Begehung von Diebstählen, sowie von der Begehung strafbarer Verletzungen der Zoll- oder Steuergesetze oder der Gesetze zum Schutze der Forsten, der Feldfrüchte, der Jagd oder der Fischerei abzuhalten unterläßt. Die Vorschriften dieser Gesetze über die Haftbarkeit für die den Thäter treffenden Geldstrafen oder anderen Geldleistungen werden hierdurch nicht berührt.

In den Fällen der Nr. 9 kann statt der Haft auf Geldstrafe bis zu einhundertfünfzig Mark erkannt werden."

Um (unter Umständen allerdings eintretende) unbillige Härten zu vermeiden und sich auf die zumeist vorkommenden Fälle zu beschränken, hat man sich leider auch hier wieder einmal zu jener Casuistik verleiten lassen, welche, indem sie strebt nicht ungerecht zu sein, dennoch ungerecht wird. Die Eltern werden also bestraft, wenn sie ihr Kind von irgend einem geringfügigen Vermögensdelict abzuhalten unterlassen, nicht aber, wenn sie Mord, Brandstiftung, räuberische Erpressung von Seiten desselben geschehen lassen[2]).

---

[1]) Vgl. Meves, die Strafgesetznovelle S. 99 f. Ueber den früheren Zustand s. Oppenhoff zu § 55 Z. 6, Schwarze, S. 251. Ueber die neue Formulierung des § 55 dess. Ergänzungen Heft 1 S. 14 ff.

[2]) Vgl. zu dem Ganzen v. Holtzendorff, Gerichtsz. 1874 S. 401 ff. — Schwarze, ebenda S. 486 ff. — Geyer, Kr. V.J.S. XVII S. 48 f. — Ullmann, Grünh. Zeitschr. III. S. 293 ff. Vgl. Krafft-Ebing S. 35 ff. Der Oesterr. Entw. enthält im § 60 eine im Wesentlichen dem neuen Abs. 2 des § 55 D.Str.G.B. entsprechende Bestimmung. S. Geyer, Grünh. Zeitschr. II. S. 371. Auch im Art. 48 des Genfer Str.G.B., welcher Kinder unter 10 Jahren straflos

§ 9.

b. Jugend.

Zu den §§ 56 und 57, welche den Milderungsgrund der Jugend betreffen, finden sich Erörterungen (abgesehen von Lehrb. und Comment.) bei Fuchs, Strafrechtsztg. 1871 S. 249 ff., Teichmann ebend. S. 306 ff., Pape ebend. 1872 S. 11 ff., John ebend. S. 208 ff., Meves ebend. S. 596 ff., Ruhstrat, Gerichtsf. 1871 S. 73 ff. und 1872 S. 128 ff., Zimmermann ebend. 1871 S. 360 N. 6, Ortloff, Strafrechtsztg. 1871 S. 543 f. und G.A. 1873 S. 173 ff., Schütze ebend. S. 142 ff.; speziell betreffs des Verweises Kayser, Strafrechtsztg. 1871 S. 177 ff. und Dochow, Gerichtsf. 1871 S. 462 ff.

Die wichtigsten Controversen sind folgende:

1. Die herrschende Ansicht behauptet mit Recht, daß die Frage, ob im Fall des § 56 die Einsicht in die Strafbarkeit der Handlung vorhanden und ob der Beschuldigte einer Anstalt zu überweisen sei, nicht durch Einstellungsbeschluß auf Grund der Voruntersuchung, sondern nur durch freisprechendes Urtheil des erkennenden Gerichts zu erledigen sei. So entschied der bayrische oberste Gerichtshof am 3. Dezbr. 1872 (Samml. b. E. II S. 296 ff., Stengl. II S. 148 f., Strafrechtsztg. 1873 S. 65 f., G.A. 1873 S. 229). A. M. Schwarze S. 254. — S. dagegen namentlich Dochow a. a. O. S. 466 f. und Otto S. 103.

2. Kann die Jugend gleichzeitig als Strafmilderungsgrund nach § 57 und außerdem noch als „mildernder Umstand" in Anrechnung kommen? Die Verneinung, welche in der Praxis festgehalten wird, entspricht der Logik des Gesetzes, wenn sie auch hier und da zu Härten führt. Der Einfluß der Jugend auf die Bestrafung ist eben ausschließlich im § 57 geregelt. In diesem Sinne entschied das Appell.Ger. Eisenach am 30. Septbr. 1871 (Strafrechtsz. 1871 S. 577 ff., 1872 S. 596, Blätter für Rechtspflege in Thüringen 19 (1872) S. 314 f., Stengl. I S. 166 f.), das sächs. Ob.Appell.Ger. am 27. Okt. 1871 (Sächs. Ann. 1872 S. 193 ff., Stengl. I S. 167 f.) und am 18. Aug. 1873 (Sächs. Gerichtsztg. 1873 S. 276, G. A. 1873 S. 599), der Hess. Cass.-Hof am 8. Juli und 8. Septbr. 1872 (Strafrechtsz. 1872 S. 598 f., Stengl. II S. 23 u. 76)[1]).

---

lässt, findet sich (Abs. 2) eine ähnliche Bestimmung. Uebrigens darf man nicht außer Acht lassen, daß diejenigen, welche ein Kind zu einer Uebelthat bestimmen oder es bei einer solchen unterstützen, in der Regel selbst als Thäter der betreffenden Handlung strafbar werden, während für die bloße Nichthinderung eine besondere Vorschrift (s. § 361 Z. 9 oben im Text) nothwendig wurde.

[1]) Vers. Ansicht Schwarze, S. 257 Note ***), — Rüdorff, Comm. S. 192. — Teichmann, Strafrechtsz. 1871 S. 310 f. — Meves, ebenda 1872 S. 596. — Ortloff, G.A. 1873 S. 173 ff. — Zimmermann, Gerichtsf. 1871 S. 360. — A. M. Ruhstrat, ebenda S. 73 ff., 1872 S. 131 ff. — Fuchs, Strafrechtsz. 1871 S. 252 ff. — John, ebenda 1872 S. 208 ff. — Berner, S. 280 f. — Rubo, S. 490 f.

3. Wie ist bei der Strafausmessung zu verfahren, wenn eine jugendliche Person sich des Versuchs eines Verbrechens oder der Beihülfe zu einem Verbrechen schuldig gemacht hat?

Nach der richtigen Ansicht ist hier zunächst die Strafe für den Versuch bez. die Beihülfe festzustellen und dann wegen der Jugend nach § 57 zu mildern. In dieser Weise entschied das sächs. Ob.Appell.Ger. am 24. Juli 1871 (Sächs. Ann. 1872 S. 195 f., Stengl. I S. 115, G.A. 1872 S. 222 f.) und der bayr. oberste Gerichtshof am 25. April 1874 (Samml. b. E. IV S. 192 ff.). Das sächs. Gericht nahm aber irrigerweise als das mögliche Strafminimum für diesen Fall einen Monat und ebenso irrig das bayrische drei Monate Gefängniß an, während das wirkliche Minimum ein Tag Gefängniß ist[2]). — Eine allgemein in Praxis und Theorie mit Recht herrschende Ansicht ist ferner die, daß der gesetzliche Mindestbetrag der angedrohten Strafart in § 57 Z. 3 nicht das Minimum der für das fragliche Verbrechen angedrohten Strafe, sondern der im allgemeinen Theil des Str.G.B. bestimmte Mindestbetrag der Strafgattung, also bei Zuchthausstrafen ein Jahr, bei Gefängnißstrafen ein Tag Gefängniß sei[3]).

Eine eigenthümliche Controverse hat sich darüber entsponnen, ob der im § 57 Z. 4 erwähnte Verweis eine Strafe im Sinne des Str.G.B. sei oder nicht, obwohl es doch kaum zweifelhaft sein sollte, daß er eine solche und zwar eine Hauptstrafe ist, wenn er auch in dem von den „Strafen" handelnden Abschnitt nicht vorkommt[4]). Eben deshalb ist der Verweis mit der Verkündigung des Urtheils nicht ertheilt, sondern ist nach eingetretener Rechtskraft

2) Die richtige Berechnung findet sich bei Otto S. 105, 106 und Meves Strafrechtsz. 1872 S. 597. — Ein ganz unrichtiges Verfahren für die Strafausmessung billigte das Pr. Ob.Trib. in seinem Erk. vom 4. April 1873 (G.A. 1873 S. 264 ff., Stengl. II. S. 306 ff.), sowie Schütze, S. 180 N. 21 und Ortloff, G.A. 1873 S. 175. Zu bemerken ist ferner, daß zunächst, wenn mildernde Umstände festgestellt sind, die Strafe mit Rücksicht auf diese herabzusetzen und die so herabgesetzte Strafe nach § 57 zu ermäßigen ist. Vgl die Entsch. des Hess. Cass.-Hofes vom 8 Juli und 8. Sept 1872 cit und des App.Ger. Eisenach vom 30. Sept. 1871 cit. — Oppenhoff, N. 10 zu § 57. — Schwarze, S. 257. — Berner, S. 281. — Ortloff, a. a. O. S. 174. — Merkel, in H. Handb. II. S. 565. Falsch ist die Berechnung von Pape, Strafrechtsz. 1872 S. 11 f.

3) Vgl. die Citate bei H. Pezold Die Deutsche Strafrechtspraxis, Stuttgart 1877 S. 38 f. — S. überhaupt dort S. 36—40 außerdem Entsch. über kaum zweifelhafte oder minder bedeutende hierher gehörige Fragen. Neuestens hat das Sächs. Ob.App.G. erkannt, daß Ueberweisung in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt (§ 56, 2. Abs.) nicht eintreten könne, wenn der Angeschuldigte „inzwischen" das 18. Lebensjahr vollendet habe — Erk. vom 3. Dez. 1875 (Sächs. Ann. 1876 S. 366 ff. übereinstimmend mit Schwarze, Comm. S. 255 Richtiger wohl das zum Theil hierhergehörige Erk. des Pr. Ob.Trib. vom 21. Jan. 1875 G.A. 1875 S. 47 ff. Stengl. IV. S. 259 f., wobei zugegeben werden mag, daß in jenem Sächs. Fall die Anwendung von § 56 Abs. 2 unzweckmäßig gewesen wäre, da der Angeschuldigte bereits der Vollendung des zwanzigsten Jahres nahe stand).

4) S. für die richtige Ansicht Berner, S. 225. — Schütze, S. 65 und S. 78 N. 11. — Dochow, Gerichtsz. 1871 S. 463 ff. — H. Meyer, S. 283. — A. M. Kayser Strafrechtsz. 1871 S. 177 ff., insbesondere S. 193 ff. Vgl. noch Geyer in v. Holtz. Encyclop. I. S. 733.

in passender Form noch besonders zu ertheilen[5]). Jedenfalls kann auch bei vorliegender Realconcurrenz der Verweis mit einer Freiheits- oder Geldstrafe cumuliert werden[6]).

§ 10.

c. Actio libera in caussa.

Die mit einem schiefen scholastischen Ausdruck sog. actio libera in caussa (Schaper a. a. O. S. 168 N. 4) liegt nicht bloß vor, wo Trunkenheit in Betracht kommt, sondern überall, wo sich Jemand absichtlich in einen Zustand vorübergehender Zurechnungsunfähigkeit versetzt, um in demselben einen verbrecherischen Erfolg herbeizuführen. Für alle diese Fälle gilt, was ich Kr. VJS. XIII S. 408 gesagt habe: „Nicht bloß Unterlassungen, welche im Zustande der Bewußtlosigkeit stattfinden, können auf einen früheren Dolus zurückbezogen werden, wie Schütze meint. Volle Trunkenheit schließt positives Handeln nicht aus; sie ist schon vorhanden, wenn die Freiheit der Willensbestimmung oder das Bewußtsein der Strafbarkeit einer Handlung durch sie ausgeschlossen ist. Und die Mutter, die ihr Kind zu sich ins Bett nimmt, in der Erwartung, daß sie im Schlafe sich auf dasselbe wälzen und es ersticken werde, ist Mörderin, wenn dies erfolgt[1])."

§ 11.

Irrthum in Thatsachen.

Ueber den Irrthum in Thatsachen (Schaper a. a. O. S. 172 ff.) handelt die obenerwähnte Diss. Schneiders: De vi ignorantiae et erroris etc.

---

[5]) So entschied das Pr. Ob.App.Ger. am 9. Juni 1871 (G. A. 1871 S. 609). Vgl. Berner, S. 225. — Schwarze, S. 258. — Dochow a. a. O. S. 467 ff. Unrichtig ist es, wenn Kayser a. a. O. S. 195 Ertheilung des Verweises am Schluß der Hauptverhandlung will, ebenso wenn H. Meyer a. a. O. die Ertheilung des Verweises in der Form der Verkündung des noch nicht rechtskräftigen Urtheils für statthaft hält.

[6]) Richtig die Entsch. des Sächs. Ob.App.Ger. vom 27. Mai 1872 (Sächs. Ann. 1872 S. 481 f., Stengl. I. S. 369 f. G. A. 1872 S. 607. Vers. Ansicht Oppenhoff zu § 57 N. 18. — Schwarze, S. 258, 295, 302. — Pütter, G. A. 1874 S. 403. — A. M. Kayser a. a. O. S. 196. — Dochow a. a. O. S. 471. — Der Oesterr. Entw. kennt den Verweis nicht, was bei der fragwürdigen Natur jenes Strafmittels kaum als ein Mangel erscheinen wird.

[1]) S. Rüdorff, S. 184 N. 4. — Schwarze, S. 240 (nur theilweise richtig). Puchelt, zu § 51 N. 4. — Berner, S. 132 f. — H. Meyer, S. 153. — Otto, S. 94. — Volkmann, II. S. 515. Unklar Rubo, S. 468 f. Verfehlt ist auch die Bemerkung v Krafft-Ebings, S. 256 f. — Strafe wegen Fahrlässigkeit kann nur eintreten, wenn Fahrlässigkeit betreffs des in der Trunkenheit verübten (nach dem Gesetz bei vorliegender Culpa strafbaren) Delicts nachgewiesen ist, nicht schon dann, wenn die Trunkenheit selbst eine „verschuldete" war. Vgl. Geyer, Oesterr. Gerichtsz. 1863 Nr. 141 f. — Loos, Strafrechtz. 1870 Sp. 346 f. — Krafft-Ebing, ebenda 1872 S. 104 ff. — Geyer, in Holtz. Rechtsler. II. S. 726 f. — Das Span. Str.G.B. (A. 9. Nr. 6) läßt — nicht-gewohnheitsmäßige und nicht-dolose — Trunkenheit nur als Milderungsgrund gelten! Aehnlich Freiburg A. 57. S. gegen das Span. Str.G.B. Silvela Derecho penal 1874 p. 210.

Bonnae 1873 p. 36 sqq. und entscheidet die bestehenden Streitfragen m. E. im Ganzen richtig, so insbesondere den Streit über die Beurtheilung von Abirrung der Handlung (aberratio) und Verwechselung des Gegenstandes (error in objecto) p. 58 sqq. Desgleichen hat das Erk. des bayr. obersten Gerichtshofes vom 19. Juli 1873 (Samml. b. E. III S. 320 f., Stengl. II S. 375) erklärt, daß nicht die Verwechslung, wohl aber die Abirrung den Dolus (betreffs des durch Abirrung verletzten Gegenstandes) ausschließt[1]).

§ 12.

Der verbrecherische Wille.

(Handb. II. S. 176—218.)

Was die Lehre von Vorsatz (Absicht) und Fahrlässigkeit betrifft, kann hier keine ausführliche Entwickelung meiner zum Theil von Schapers reichhaltigen Ausführungen a. a. O. S. 179 ff. abweichenden Ansichten gegeben werden[1]). Ebenso ist es nicht hier, sondern bei der Betrachtung der einzelnen fahrlässigen Verbrechensgattungen am Platze, die betreffenden gerichtlichen Entscheidungen vorzuführen. Dagegen mag bemerkt werden, daß es sehr bedenklich ist, wenn das Pr. Ob.Trib. in einem Erk. vom 22. Jan. 1875 (Stengl. IV S. 348 f.) sagt: „Zum Vorsatze reicht es .... schon aus, daß der Thäter die äußere Handlung gewollt hat und daß er sich dabei bewußt gewesen ist, daß das (Object) oder die Objecte oder eines derselben, gegen welche sie collectiv oder alternativ gerichtet war, davon getroffen werden konnten." Auch abgesehen von dem unzulässigen Ausdruck „äußere Handlung" (statt „Thätigkeit"), muß betont werden, daß das Bewußtsein, es könne ein Object getroffen werden, bloße Fahrlässigkeit begründet, falls das „Treffen" nicht mindestens eventuell beabsichtigt wird. Uebrigens ist nur die Ausdrucksweise verfehlt. Der Angeklagte hatte in dem betreffenden Falle die (alternative) Absicht, irgend einen Menschen aus dem Haufen von Menschen durch den Schuß, welchen er abfeuerte, zu verletzen; in der Sache war also die Entsch. des Ob.Trib. richtig[2]).

Ueber die Lehre vom Causalzusammenhang (Schaper a. a. O. S. 204 ff.) vgl. neuestens v. Buri's erwähnte Schrift über Causalität und im Gerichtsf. 1875 S. 170 ff., Ortmann in G.A. 1875 S. 268 ff., v. Bar in Grünh. Zeitschr. IV. S. 21 ff.

[1]) Richtig Schwarze, S. 117 f. und in H. Handb. II. S. 317. — Oppenhoff zu § 59 N. 2 und 3 und zu § 211 N. 9 und 10. — Berner, S. 162 f. — Schütze, S. 130 f. — H. Meyer, S. 171 f. — Temme, S. 82 f. — Otto, S. 63 f., Eigenthümlich v. Buri, Causalität S. 82 ff. und in den Bl. für R.Pfl. in Thüringen 1876 S. 199 f. — Betreffs der Verwechslung s. Holtzendorff in seinem Handb. III. S. 414 f.

[1]) Vgl. über Vorsatz und Fahrlässigkeit vom psychologischen Standpunkt Volkmann, II. S. 515 ff.

[2]) Rubo, S. 498 meint, nach der Lehre vom Dolus sei als gewollt alles dasjenige zuzurechnen, was der Handelnde als selbst nur möglichen Erfolg seines Handelns im Voraus erkannt hat!

VI.

Neuere Forschungen und Erfahrungen auf dem Gebiet der gerichtlichen Psychopathologie seit 1870.

Von

Prof. Dr. v. Krafft-Ebing

in Graz.

§ 1.
Vorbemerkung.

Vgl. d. Verf. Uebersicht über die Fortschritte und Literatur im Gebiet der forensischen Psychologie im Decennium 1866—1875 im psychiatr. Centralblatt 1876—1877.

Die immer allgemeiner werdende Erkenntniß, daß die geistig abnormen Zustände in krankhaften Veränderungen des Gehirns begründet sind, hat ihren Ausdruck nicht blos in einer verbesserten Gesetzgebung (§ 51 des Deutschen Str.G.B.) gefunden, sondern auch zu einer verbesserten und erweiterten Methode der ärztlichen Untersuchungsweise geführt.

An die Stelle metaphysischer abstrakter Begriffe „Verstand, Vernunft" sind die naturwissenschaftlichen concreten „Bewußtlosigkeit", „krankhafte Störung der Geistesthätigkeit" getreten, statt einer vorwiegend psychologischen, oft aus der Laienpsychologie des Alltagslebens geschöpften Analyse, in welcher früher großentheils die Expertise aufging, verlangen Rechtspflege und ärztliche Wissenschaft heutzutage eine sorgfältige Klarlegung des Geisteszustandes mit Aufbietung aller klinisch-psychiatrischen und anthropologischen Hilfsmittel der Neuzeit.

Die durch diesen veränderten Standpunkt bedingte häufigere Inanspruchnahme der Aerzte in foro und größere Bedeutung ihrer Gutachten bei zweifelhaften Geisteszuständen ist ein nicht zu unterschätzender Gewinn für die Sicherheit der Rechtspflege. Diese wird aber noch mehr gewährleistet werden, wenn der ärztliche Experte seiner Aufgabe gewachsen ist und der Richter den Werth seines Gutachtens und die Bedeutung der darin gezogenen Schlüsse zu beurtheilen weiß. Dieser Unsicherheit auf beiden Seiten, die nothwendig zu der Sache nicht förderlichen Mißverständnissen führt, kann nur dadurch abgeholfen werden, daß dem Arzt wie dem Juristen schon auf der Universität Gelegenheit geboten ist, sich über Wesen und Erscheinungsweise psychisch-abnormer Zustände zu unterrichten. In Rußland besteht eine bezügliche Verordnung. Die folgenden Zeilen mögen dazu dienen, juristischen Leserkreisen die neuesten Fortschritte im Gebiet der forensischen Psychopathologie vorzuführen und zur Klärung gewisser dunkler Fragen über Zurechnungsfähigkeit beizutragen.

Erster Abschnitt.

Die erbliche (organische) Belastung.

Litteratur: Legrand du Saulle, die erbliche Geistesstörung, übersetzt v. Stark 1874. — Lombroso, Verzeni e Agnoletti. Roma 1873. — Arndt Vierteljahrsschrift für gerichtl. und öffentl. Med. N. F. XVII. Bd. 1.

§ 2.

Bedeutung der Erblichkeit.

Ein bisher viel zu wenig in Zurechnungsfähigkeitsfragen gewürdigtes Moment ist die Abkunft des Angeklagten. Wichtiger als die sozialen Faktoren der Erziehung und der Lebensumstände ist für das psychische Werden und Sein eines Menschen seine Abstammung. Niemand wundert sich, wenn ein Individuum Vater oder Mutter gleichsieht, körperliche Eigenschaften, Gebrechen ꝛc. von seinen Erzeugern geerbt hat, aber man übersieht nur zu leicht, daß das mächtige biologische Gesetz der Erblichkeit auch auf dem Gebiet des psychischen Lebens gilt und nicht blos geistige Vorzüge, sondern auch Gebrechen, Krankheitsdispositionen und wirkliche Krankheiten sich von der Ascendenz auf die Descendenz vererben. Damit wird ein gewichtiger anthropologischer Faktor auf einem Gebiet geltend gemacht, auf welchem früher fast ausschließlich metaphysische Spekulation sich behauptete und mit dem Schlagworte eines apriorischen freien Willens die subjektive Schuldfrage zu lösen vermeinte. Die fortgeschrittene Wissenschaft und Statistik lehren die eminente Bedeutung der Erblichkeitsfrage schätzen. Sie erweisen nicht nur die Häufigkeit, sondern auch die Mannichfaltigkeit der Erscheinungsformen, mit welcher das Gesetz der Erblichkeit zum Ausdruck kommt.

Auf der einen Seite ergibt sich, daß nicht blos Geisteskrankheit im engeren Sinn, sondern auch schwere anderweitige Hirnkrankheiten, Epilepsie, Hysterie, ja selbst Trunksucht und überhaupt ausschweifende Lebensweise bei der Ascendenz die psychische Integrität der Descendenz gefährden, andererseits lehrt die Erfahrung, daß nicht blos dieselbe Form cerebraler Infirmität oder Krankheit sich bei der Nachkommenschaft reproduzirt, sondern auf dem Wege dieser erblichen Uebertragung, als Ausdruck derselben, die verschiedenartigsten krankhaften Zustände des Gehirns sich vorfinden können.

So ergibt beispielsweise die Beobachtung, daß von einem trunksüchtigen Vater ein Kind erzeugt wird, das schon von Geburt an ein krankes Hirn besitzt (moralisches Irresein, Idiotie), während seine Geschwister nur ein nervöses Temperament bieten und durch dieses zu Hirnkrankheiten überhaupt disponirt,

durch innere organische oder äußere gelegentliche Ursachen später erst erkranken und dann epileptisch, hysterisch oder geisteskrank werden. Die moderne Rechtswissenschaft muß sich mit diesem die Rolle einer ätiologischen Großmacht auf dem Gebiet der Psychiatrie und Gehirnpathologie überhaupt spielenden Faktor der Erblichkeit abfinden, sie muß ihn zunächst prinzipiell anerkennen, nach seinem Vorhandensein und seiner Bedeutung im concreten Fall fragen und seinen Einfluß auf die subjektive Schuldfrage ermitteln.

Zu diesem Behuf ist es nöthig, die Kennzeichen dieser erblichen Belastung zu ermitteln, ihre Intensität festzustellen. Darnach wird sich die Frage richten, in wieweit jene Einfluß auf die Zurechnungsfähigkeit gewinnt. Die letztere Frage kann nur eine concret entscheidbare sein. Man hat, wie zahlreiche neuerliche Gerichtsfälle lehren, aus der bloßen Thatsache des Vorkommens von Irresein oder anderweitigen Nervenkrankheiten bei der Ascendenz Schlüsse auf eine erbliche Belastung der Descendenz gezogen, die keine Berechtigung hatten. Die Uebertragung solcher Gebrechen und Krankheiten des Gehirns auf dem Wege der Zeugung tritt nicht immer ein. Die Thatsache, daß die Ascendenz hirnkrank war, hat nur dann eine Bedeutung, wenn Störungen in der Hirnentwicklung und Hirnfunktion bei der Descendenz sich nachweisen lassen. Dann ist ihre Bedeutung aber eine sehr große.

Die wirklich vorhandene erbliche Belastung äußert sich in 2 Erscheinungsformen: entweder als erbliche neuropathische Konstitution oder als erbliche Krankheit.

§ 3.

Die erbliche neuropathische Konstitution.

a) Die erbliche neuropathische Konstitution. Die Zeichen dieser sind sehr mannichfaltig und individuell äußerst verschieden. Was allen dahingehörigen Individuen gemeinsam ist, ist die Leichterregbarkeit ihres centralen Nervensystems durch Reize und die abnorme Intensität und Extensität der Reaktionen. Geringfügige, bei normal organisirten Menschen spurlos vorübergehende Einflüsse genügen, um das labile Gleichgewicht der cerebralen Funktionen aufzuheben. Schon in der Zahnperiode sind Konvulsionen eine ganz gewöhnliche Erscheinung, in fieberhaften Krankheiten kommt es sofort zu Delirien; unbedeutende Störungen des Befindens, bloße Temperatur- und Barometerschwankungen, Zahnweh und anderweitige Neuralgien genügen, um tiefgehende psychische Verstimmungen, Steigerungen der gemüthlichen Reizbarkeit, Hallucinationen u. a. elementare Störungen der cerebralen Funktionen hervorzubringen. Nicht minder bemerkenswerth ist die Geneigtheit solcher Individuen, in wirkliches Irresein zu verfallen. Ein Affekt, eine Entziehung der Freiheit können sofort Geisteskrankheit hervorbringen, nicht selten genügen dazu sogar physiologische Entwicklungszustände, wie z. B. die Pubertät, das Wochenbett, das Aufhören der Regeln im kritischen Alter.

Die Geistesstörung hat dann gewisse Merkmale, die sie von nicht erblich veranlagter mit ziemlicher Sicherheit unterscheiden läßt. Der Ausbruch ist in solchen Fällen ein plötzlicher, ebenso jäh geschieht der Absprung von der Krankheitshöhe zur relativen psychischen Gesundheit. Der Wechsel der Symptome und Symptomengruppen ist ein äußerst bunter, proteusartiger, scheinbar regelloser und bringt, da die Krankheit ebensowenig genügend äußerlich motivirt als nosologisch classificirbar ist, den Kranken leicht in den Verdacht der Simulation. Dazu kommt der Umstand, daß Wahnideen und Sinnestäuschungen im Krankheitsbild eine untergeordnete Rolle spielen, vorwiegend ein Delirium der Gefühle und Handlungen bei relativ intakter, d. h. nur formal geschädigter oder dürftig entwickelter Intelligenz sich findet. Das Krankheitsbild bekommt damit einen eigenthümlich raisonnirenden Anstrich, die logischen Prozesse scheinen intakt, die äußere Besonnenheit erhalten. Das Delirium der Handlungen hat dabei vielfach einen impulsiven, instinktiven Charakter und zeichnet sich durch einen bemerkenswerthen unsittlichen Inhalt der Motive und Tendenzen aus.

Auch außerhalb der temporären wirklichen psychischen Krankheit bieten sich bei solchen erblich Belasteten bemerkenswerthe Erscheinungen abnormer Konstitution und Reaktion. Ihre Stimmung ist selten eine ganz normale und bewegt sich in beständigem Wechsel zwischen Depression mit Anwandlungen zu Selbstmord und kaum mehr beherrschbaren Zwangsvorstellungen, und zwischen Exaltation mit sonderbaren, mitunter bedenklichen Gelüsten, Trieben und Impulsen. Manche dieser Hereditarier fühlen sich sogar in regelmäßig wiederkehrenden Zeiten getrieben, etwas recht Verkehrtes und Excentrisches zu begehen.

Im Gebiet der höheren psychischen Leistungen fällt das Unharmonische der Gesammtheit derselben auf. Geringe Intelligenz neben einseitig hervorragender artistischer Begabung bis zur partiellen Genialität, Willens- und Charakterschwäche, die sich in Mangel sittlichen Halts, Neigung zu Bummelei, widerstandsloser Hingabe an unsittliche Neigungen kundgibt, überreiche Phantasie bei mangelnder Fähigkeit, durch ästhetische und intellektuelle Kontrole sie nützlich und ästhetisch befriedigend zu verwerthen, Verschrobenheit und Einseitigkeit zwischen Gedanken- und Gefühlsrichtungen, die solche Menschen barock, überspannt und in der Rolle von Sonderlingen, politischen und religiösen Schwärmern erscheinen läßt, sind die bemerkenswerthesten und häufigsten Erscheinungen im Leben und Treiben dieser Individualitäten.

Mit Recht bemerkt ein hervorragender englischer Irrenarzt (Maudsley), daß eben hier Eigenthümlichkeiten im Denken, Fühlen und Handeln zu konstatiren sind, die bei der ungeheuren Mehrzahl der übrigen Menschen nicht vorkommen und den ihnen Unterworfenen, wenn auch nicht irre, so doch abnorm erscheinen lassen.

Auch die Affekte dieser Hereditarier verdienen alle Beachtung. Sie erreichen häufig pathologische Höhe, gehen in völlige Sinnesverwirrung über. Ihre Alkoholexcesse verlaufen häufig nicht unter dem Bild eines gewöhnlichen

Rausches, sondern unter dem einer transitorischen Manie oder eines acuten Deliriums. Im Allgemeinen ertragen diese Individualitäten den Alkohol schlecht und reagiren schon auf relativ geringe Quantitäten in dieser pathologischen Weise. Die Bedeutung dieser erblichen Belastung für die Lehre von der Zurechnungsfähigkeit ist eine große.

Bedenkt man die Unvollkommenheit der intellektuellen und moralischen Leistungen dieser Menschen, ihre anomalen Stimmungen, perversen und vielfach krankhaft gesteigerten Triebe, die Excentricität und Verschrobenheit ihres Denkens und Fühlens, ihre gemüthliche Reizbarkeit, ihre pathologischen Affekte und Rauschzustände, so begreift sich, wie leicht sie mit dem Strafgesetz in Kollision kommen. Prägnante und allbekannte Typen dieser Menschenklasse bieten der Fall Kullmann, Chorinsky, Agnoletti neben unzähligen anderen, die alljährlich vor den Schranken des Gerichts erscheinen. Wenn auch von ausgebildeter Krankheit im landläufigen Sinne des Wortes noch nicht die Rede sein kann, so muß solchen Individualitäten doch zu Gute gehalten werden, daß ihre unsittlichen perversen Gelüste, ihre impulsiven Antriebe, leidenschaftlichen Stimmungen, affektvollen Erregungen durch organische, ihrem freien Wollen entzogene Bedingungen, die bei der Mehrzahl der übrigen Menschen nicht vorhanden sind, geschaffen wurden. Befriedigend wird der Spruch des Richters erst ausfallen, wenn man sich in foro gewöhnt hat, nicht blos den Leumund, sondern auch den Stammbaum eines Angeklagten zu erforschen und wenn überall da, wo dieser Hirnabnormitäten in der Ascendenz aufweist, der vorsichtige Richter einen Arzt mit einer exploratio mentalis betraut. Die psychologische Analyse führt hier nicht zum Ziel, sondern nur die synthetische, klinisch-psychiatrische, anthropologische Erforschung der ganzen Persönlichkeit. In der Regel wird die Annahme mildernder Umstände im weitgehendsten vom Gesetz gestatteten Sinne die Schuldfrage sachgemäß lösen. Vor einer leichtfertigen Annahme von Simulation in derartigen Fällen kann nicht genug gewarnt werden.

§ 4.

b) Die erbliche Krankheit.

Zu den wichtigsten Resultaten der Forschung auf dem Gebiet der gerichtlichen Psychopathologie gehört die Thatsache, daß es angeborene Störungen der psychischen Funktionen auf Grund erblicher Belastung gibt. Bei solchergestalt veranlagten Individuen entwickelt sich mit fortschreitendem Alter die psychische Krankheit, wie bei normal konstituirten die psychische Gesundheit.

In zahlreichen dahin gehörigen Fällen äußert sich die angeborene Störung der Hirnorganisation vorwiegend in der Unfähigkeit zur Bildung ethischer und ästhetischer Elemente und der Verknüpfung derselben zu moralischen Urtheilen und ethischen Motiven (fehlender moralischer Sinn — moralisches Irresein), in anderen Fällen zeigt sich von Kindesbeinen an eine allgemeine Ver-

schrobenheit der intellektuellen Prozesse, der Gefühle und Bestrebungen (originäre Verrücktheit).

Die zu Grunde liegende Störung der Hirnentwicklung gibt sich hier nicht blos in der psychischen Sphäre kund, sie findet ihren Ausdruck auch in der somatischen. Es kommt zu sogen. Degenerationszeichen, wahren Stigmata der Heredität, deren forensische Bedeutung keine geringe ist.

Diese Degenerationszeichen, welche sich am deutlichsten bei der schwersten Form angeborener Degeneration der psychischen Centren, der Idiotie und dem Cretinismus, finden, sind anatomische oder funktionelle.

Die anatomischen betreffen theils den Hirnschädel (zu großer, zu kleiner, assymetrischer Schädel), theils den Gesichtsschädel (Assymetrie der Gesichtshälften, ungleichmäßige Entwicklung einzelner den Gesichtsschädel bildenden Knochen, ungewöhnliches Vorstehen des Zwischenkieferbeins, abnorm breiter flacher oder abnorm schmaler steilgewölbter Gaumen, Wolfsrachen, mangelhaft gebildete oder verbildete, anomal stehende Zähne), theils die Weichtheile des Kopfes (Hasenscharte, gespaltenes Zäpfchen, massige Entwicklung der Zunge, aufgeworfene wulstige Lippen, abnorm breite Mundspalte, zu kleine oder zu große oder assymetrische Ohrmuscheln, mangelhafte Ausbildung der einzelnen Theile derselben), theils die Geschlechtsorgane (fehlende oder nicht in den Hodensack herabgestiegene Hoden, Zwitterbildung, Hypo- und Epispadie u. s. w.).

Die funktionellen Degenerationszeichen, außer den schon oben erwähnten, äußern sich als verspätete erste Dentition oder fehlende zweite, früher Untergang der Zähne, grimacirende Zuckungen oder Contracturen einzelner Muskeln oder Muskelgruppen des Gesichts, wodurch die Gesichtszüge einen starren oder unschönen Ausdruck bekommen, ferner als Taubstummheit, Stottern, Schielen, krankhaftes Zittern der Augen (Nystagmus), als angeborene Unsicherheit der Bewegungen, angeborener Klumpfuß, spät oder gar nie eintretende Menstruation, fehlender oder abnorm früh oder excessiv oder pervers sich äußernder Geschlechtstrieb.

Von der größten forensischen Wichtigkeit sind diese Anomalien der Geschlechtsempfindung. Das Fehlen des organischen Triebes bildet einen tief in das soziale Leben des Individuums eingreifenden Defekt und beraubt dasselbe der organischen Grundlage für die Entwicklung des moralischen Sinns (vgl. ein Gutachten des Verf. über einen Fall von Castrirungsversuch an einem Knaben, Friedreichs Blätter 1875 H. 5); der abnorm früh und excessiv sich regende Trieb führt zu Onanie und geht häufig mit religiöser Exaltation einher (vgl. Fall von Mord der Geliebten, Livi Rivista sperimentale 1876 H. 1), oder der krankhaft aufgeregte Trieb findet nicht mit der einfachen Ausübung des Coitus seine Befriedigung, sondern erst mit der wollüstig grausamen Tödtung und Zerfleischung des Opfers. Ein denkwürdiger hierhergehöriger Fall aus neuerer Zeit ist der des Verzeni (vgl. des Verf Lehrbuch der ger. Psychopathol. Beob. 69), der Frauen garrotirte, dann aus Wollust zerstückte und ihr Blut trank. Von einer Perversion des Geschlechtstriebs als organisch

bedingter krankhafter Erscheinung kann nur die Rede sein, wenn sie mit dem erwachenden Geschlechtsleben sich zeigte und ihre Bedeutung als pathologisches Aequivalent für einen normalen Geschlechtstrieb sich aus der Lebensgeschichte des Individuums durch den Umstand ergiebt, daß eine naturgemäße Befriedigung des Geschlechtstriebs instinktiv demselben zuwider ist. Die aus Uebersättigung und moralischer Verkommenheit zu erklärende Paederastie entarteter Römer und Griechen gehört in die Sittengeschichte und nicht in die Pathologie.

Am deutlichsten zeigt sich die krankhafte Erscheinung einer Perversion des Geschlechtstriebs in den zahlreichen Fällen, wo instinktive Abneigung gegen Vermischung mit Personen des anderen Geschlechts bestand und geschlechtliche Brunst zu solchen des eigenen Geschlechts vorhanden war. (Fälle sog. conträrer Sexualempfindung, wie sie zahlreich in den letzten Jahrgängen des Archivs für Psychiatrie von Westphal, Gock u. A. mitgetheilt wurden, s. auch Scholz, Vierteljahrsschr. f. ger. Med. N. F. XIX. H. 2.)

Hier fühlten sich Weiber Weibern gegenüber als Mann oder als Weib (gew. Fälle von Amor lesbicus) oder häufiger Männer, bei gleichzeitigem Abscheu gegen Personen des weiblichen Geschlechts, fühlten das Bedürfniß, mit Männern in der geschlechtlichen Rolle des Weibes oder Mannes (aktive und passive Paederastie) zu verkehren.

Eine Sonderstellung in diesem von der Anthropologie und Pathologie noch wenig erhellten Gebiet verdienen endlich Fälle wie der bekannte des Sergeant Bertrand in Paris, der seinen krankhaften Geschlechtstrieb nur an Leichen, die er auf den Kirchhöfen ausgrub, befriedigte (vgl. d. Verf. Lehrb. Beob. 68).

Soviel geht aus den bisherigen Forschungen über diese Erscheinungen mit Bestimmtheit hervor, daß eine von der Pubertät an sich zeigende Perversion des Geschlechtstriebs bei Fehlen aller naturgemäßen Regungen desselben ein signum degenerationis ist. Wo sich dieses findet, bestehen noch anderweitige. Die Erforschung der Persönlichkeit und ihrer Herkunft ist dann juristisch und wissenschaftlich geboten. Diese Thatsachen sind wichtig gegenüber gewissen Paragraphen einzelner Strafgesetzgebungen, in welchen die widernatürliche Unzucht mit Strafe bedroht ist.

Zweiter Abschnitt.

Das moralische Irresein.

(Folie morale, moral insanity.)

v. Krafft, Die Lehre vom moral. Wahnsinn. Friedreichs Blätter 1871. — v. Krafft, Verbrechen und Wahnsinn. Allgem. deutsche Strafrechtsz. 1872. — Maudsley, Deutsche Klinik 1873 Nr. 2 u. 3. — Thomson, Die hereditaire Natur des Verbrechens. Allgem. deutsche Strafrechtsz. 1870 H. 5.

§ 5.
Natur des moralischen Irreseins.

Die medizinisch-psychologische Wissenschaft hat durch exakte Forschungen das Gebiet der krankhaften Geisteszustände erweitert und die bequeme Theorie des englischen Strafrichters, nur da Irresein anzunehmen, wo „delusions" (Wahnideen und Sinnestäuschungen) erweisbar sind, zu einer unhaltbaren gemacht. Von der größten Tragweite für das Forum ist die Thatsache, daß es Irreseinszustände gibt, in welchen die logischen Prozesse ungestört von Statten gehen, die äußere Besonnenheit erhalten ist und Wahnideen und Sinnestäuschungen temporär und selbst dauernd ganz fehlen, gleichwohl aber die Bedingungen der Zurechnungsfähigkeit geschmälert sind bis zur Aufhebung derselben, insofern das Individuum statt ethisch rechtlicher Motive nur Begriffe der Nützlichkeit und Schädlichkeit zu verwerthen weiß, das Strafgesetz von diesem eigenartigen inferioren Standpunkt nur als eine Art polizeilicher Vorschrift zu beurtheilen vermag und bei diesem sittlichen und intellektuellen Defekt mehr oder weniger widerstandslos seinen egoistischen unsittlichen Antrieben preisgegeben ist.

Solche Zustände, soweit sie in das Gebiet der Pathologie gehören, bezeichnet die Wissenschaft mit dem Namen des moralischen Irreseins, das jenach der individuell größeren oder geringeren moralischen Defektuosität quantitativ sich in Zustände von moralischem Blöd- und Schwachsinn scheiden läßt. Die moderne Lehre eines moralischen Irreseins bringt Gefahren für die Sicherheit der Rechtspflege mit sich, denn sie verwischt scheinbar die Gränze zwischen Verbrechen und Wahnsinn, zwischen ethischer Depravation und organischer Degeneration.

Es kann der Wissenschaft ganz gleichgültig sein, welche Konsequenzen für die Rechtspflege aus ihren Forschungen erwachsen, ob die psychologischen Kriterien, welche der Strafrichter zur Beurtheilung der Zurechnungsfähigkeit (Leumund, unsittliche Motive der That 2c.) verwerthet, stichhaltig sind oder nicht, aber sie kann sich der Forderung der Rechtspflege nicht entziehen, den Nachweis zu liefern, daß im concreten Fall die unsittliche, verbrecherische Lebens- und Handlungsweise der Ausdruck einer krankhaften Hirnbeschaffenheit ist. Um dieser Forderung gerecht zu werden, muß zuerst eine Vorfrage erörtert werden, was denn überhaupt der moralische Sinn ist.

Es ist die Fähigkeit ethische (mit Inbegriff religiöser, ästhetischer) Vorstellungen zu erwerben, zur Bildung moralischer Urtheile und Begriffe zu verknüpfen und als Motive und Gegenmotive des Handelns zu verwerthen. Er ist eine Leistung des Gehirns wie jede andre. Er ist so wenig angeboren wie die Fertigkeit des Lesens, nur die Disposition des Gehirns zur Erreichung der kulturellen Entwickelungshöhe, wie sie der moralische Sinn repräsentirt,

ist eine angeborene. Er ist die höchste Leistung eines normal organisirten Gehirns auf der gegenwärtigen Entwickelungsstufe civilisirter Menschen und daraus begreift sich eine pathologische Thatsache, nämlich, daß seine Leistungen bei Desorganisation des Gehirns im Allgemeinen früher defekt werden, als die intellektuellen.

Ist die Hirnorganisation ab ovo eine defektiven, so ist ihre Entwicklung durch Erziehung, und selbst wenn sie einem Fénélon anvertraut wäre, ebenso wenig möglich als die intellektuelle bei einem Idioten, dessen Lehrer ein Aristoteles wäre.

Fehlen trotz zur Erreichung dieser Entwickelungshöhe des moralischen Sinns virtuell veranlagtem Gehirn die äußeren Entwicklungsbedingungen (Erziehung durch Familie, Schule, Religion) oder sind diese positiv ungünstige, so tritt der gleiche Erfolg ein wie bei defektiver Anlage. In diesem Zustand befindet sich der Gewohnheitsverbrecher. Häufig genug ist sein ethisch-defektiver Zustand aber der gemischte Effekt mangelnder oder positiv schlechter Erziehung und bisher übersehener defektiver Hirnanlage oder auch der letzteren allein — der Verbrecher ist nur klinisch, nicht aber ethisch ein solcher — ein blos scheinbarer Verbrecher.

Dieser theoretischen Auseinandersetzung entsprechen die naturwissenschaftlichen Thatsachen:

Das moralische Irresein ist entweder

a) der klinische Ausdruck einer angeborenen defektiven Hirnorganisation (moral. Idiotie nach Analogie der intellektuellen Idioten) bedingt durch degenerative mit dem Zeugungskeim übertragene Einflüsse, unter denen Geisteskrankheit, Epilepsie und Trunksucht der Erzeuger die Hauptrolle spielen oder

b) eine erworbene Funktionsstörung der psychischen Centren, Ausdruck von Desorganisationen, welche diese im Verlauf des Lebens erfahren haben. In dieser Bedeutung sehen wir das moralische Irresein nicht selten nach schweren Kopfverletzungen, nach Schlaganfällen, als Ausdruck der senilen Involution des Gehirns im höheren Alter, als Folge einer Hirnhautentzündung, der Trunksucht („trunkfällige Entartung der Sitten und des Temperaments“) als Vorläuferstadium der sog. Gehirnerweichung der Irren ꝛc. auftreten.

§ 6.

Kennzeichen des moralischen Irreseins.

Die Kennzeichen, durch welchen sich das angeborene moralische Irresein scharf von gewissen Kategorien des Gewohnheitsverbrecherthums scheiden läßt, sind:

1. In der Ascendenz des Individuums finden sich Trunksucht, Geisteskrankheit, Epilepsie, überhaupt durch den Zeugungskeim übertragbare degenerative Momente.

2. Der fragliche moralische Idiot bietet eine größere oder geringere Zahl der oben als Zeichen erblicher Belastung ausgesprochenen Merkmale.

Von der größten Bedeutung sind hier die (s. o.) anatomischen und funktionellen Degenerationszeichen.

3. Zeichen erblicher Belastung und Krankheit finden sich auch in der Regel bei den Geschwistern und Nachkommen des des moralischen Irreseins Verdächtigen.

4. Der moralische Defekt macht sich als Mangel jeglicher ethischer Beziehungen (Herzenskälte, Grausamkeit gegen Thiere ꝛc.) zu einer so frühen Lebenszeit geltend, daß von einem Einfluß bösen Beispiels nicht die Rede sein kann. Die instinktive Bosheit, Lügenhaftigkeit, sittliche Rohheit, Grausamkeit solcher Entarteten erscheint namentlich da in grellem pathologischen Licht, wo die Erziehungsbestrebungen positiv gute waren.

5. Neben dem moralischen Defekt zeigt sich auch jeweils ein intellektueller. Trotz der Schlauheit und Energie, wenn es sich um die Ausführung unsittlicher Impulse handelt, sind solche Menschen doch ungelehrig, intellektuell schwach, von beschränktem Urtheil, einseitig, verschroben in ihrem Ideengang, zu einem geordneten Lebensberuf unfähig, einsichtslos für die Gefährdung ihrer materiellen und socialen Interessen durch ihre ausschweifenden Handlungen, geborene Taugenichtse, Verschwender, Landstreicher und Lügner, unfähig zu irgend welcher Selbstkontrole und Selbstführung.

6. Erziehende, bessernde Bestrebungen, und stünde diesen auch der gewaltige Apparat einer Strafanstalt zur Verfügung, sind machtlos gegenüber dem angeborenen organisch begründeten Defekt.

7. Häufig findet sich ein allgemeines klinisches Merkmal psychischer Degenerescenz in Bezug auf das Zustandekommen der Handlungen solcher Entarteten — ihre unsittlichen Impulse und Handlungen (Diebstahl, Vagabondage, Alkoholexcesse ꝛc.) treten mit deutlicher Periodicität auf. Sie haben zudem vielfach einen weiteren degenerativen Zug an sich, sie sind impulsiv (s. u.).

8. Die moralischen Idioten verfallen auf Grund ihrer erblichen Belastung resp. defektiven Hirnorganisation leicht in temporäre Geisteskrankheit, sind überhaupt sehr geneigt zu Hirnerkrankung.

Besonders leicht werden solche Individuen irrsinnig, wenn sie der Freiheit beraubt werden. Ihr Irresein hat dann den proteiformen, den psychischen Degenerationszuständen eigenthümlichen Charakter und bringt sie, da das Krankheitsbild nicht dem gewöhnlichen Klassifikationsschema entspricht, leicht in den Verdacht der Simulation. Die Affekte und Alkoholexcesse dieser Entarteten bieten sehr häufig pathologischen Charakter und Verlauf, gehen leicht mit Bewußtlosigkeit (s. u.) einher.

Die Kriterien, aus welchen eine erworbene krankhafte moralische Insufficienz erschlossen werden kann, sind:

1. Die totale Umänderung der Sitten und des Charakters nach der

schlimmen Seite steht in grellem Gegensatz zu der früheren ehrbaren Lebensführung.

2. Es sind für diese auffällige Charakterveränderung keine äußeren und gesellschaftlichen Ursachen auffindbar, dagegen tritt sie im Anschluß an schwere Hirninsulte (Kopfverletzung, Schlagfluß, epileptische Anfälle 2c.) auf.

3. Symptome eines schweren Hirnleidens begleiten die fortschreitende Entartung der psychischen Persönlichkeit.

Hier erwächst dem klinisch gebildeten Gerichtsarzt eine dankbare und interessante aber auch schwierige exploratorische Aufgabe. Die moralische Verblödung kann aus oben angedeuteten Gründen thatsächlich das erste Symptom der latenten Hirnkrankheit psychischerseits sein. (Häufig indessen werden sich jedoch jetzt schon Gedächtnißschwäche, erschwertes Vonstattengehen der intellektuellen Leistungen überhaupt, Gemüthsreizbarkeit 2c. ermitteln lassen.)

Von größter Bedeutung sind dann etwaige körperliche Zeichen einer Krankheit des centralen Nervensystems (Schlaganfälle, epileptische Krämpfe, Sprachstörungen, Bewegungsstörung überhaupt, Kopfschmerz, Schwindel 2c.).

Finden sich somatische Zeichen einer bestehenden Hirnkrankheit, so wird in der Regel der Schluß gerechtfertigt sein, daß die gleichzeitigen Veränderungen in der psychischen (ethischen) Sphäre der gleichen Ursache wie jene entstammen. Besonders zu achten ist hier auf die Möglichkeit einer dementia senilis und paralytica, die psychischerseits mit den prodromalen Symptomen eines moralischen Irreseins einsetzt. (Wollüstige unsittliche Handlungen von Greisen gegen Kinder!)

§ 7.

Untersuchung des moralischen Irreseins.

Das Ziel, auf welches somit in Fällen eines derartigen zweifelhaften Geisteszustandes von moralischem Irresein jede wissenschaftliche Expertise hinsteuern muß, ist bei angeborener Anomalie ihre Begründung auf eine defektive Hirnorganisation, bei erworbener auf eine Hirnerkrankung. Ist auf Grund unanfechtbarer anthropologischer, anatomischer und klinischer Merkmale die Abhängigkeit der scheinbar rein ethischen Anomalie von einer Hirnentartung oder Hirnerkrankung erwiesen, so mögen auch die allgemein psychologischen Momente der Unwiderstehlichkeit, Absurdität, Perversität und Monströsität der unsittlichen Impulse, die Unvorsichtigkeit, Rücksichtslosigkeit und Grausamkeit, mit der sie befriedigt, die Gleichgültigkeit, Reuelosigkeit, der Cynismus solcher Menschen in Betracht gezogen werden, doch haben sie nur supplementären Werth gegenüber jenen fundamentalen der ärztlichen Expertise.

Die Zurechnungsfähigkeit solcher Entarteten ist eine offene Frage. Ihr Strafbarkeitsbewußtsein beschränkt sich auf die Kenntniß des Rechts als polizeilicher Vorschrift ohne ethisches Verständniß, ihr Unterscheidungsvermögen auf die Verwerthung zudem dürftiger logischer, egoistischer Motive der Nützlichkeit oder Schädlichkeit einer intendirten Handlung, ihre Willensbestimmung

auf die Geltendmachung dieser kümmerlichen Motive gegenüber vielfach pathologisch gesteigerten perversen und impulsiv sich geltend machenden sinnlichen Antrieben.

Als praktische Corollarien dieser bedeutsamen Lehre vom moralischen Irresein für die Rechtspflege lassen sich folgende Thesen aufstellen:

1. Die bloße psychologische Analyse zweifelhafter Geisteszustände ist unsicher und unvollkommen.

2. Sie reicht nicht hin zur Differenzirung von Verbrechen und Wahnsinn.

3. Unsittliche Motive, äußere Besonnenheit und kluge Wahl der Mittel, Mangel von Sinnesdelirien und Wahnideen finden sich in beiden.

4. Die kritiklose Heranziehung der Leumundsfrage in foro ist unzulässig. Eine von Kindesbeinen auf unsittliche Lebensführung muß geradezu den Verdacht erwecken, ob nicht ein angeborener moralischer Defekt die Ursache ist.

5. Die ausschließlich psychologische Betrachtungsweise zweifelhafter Geisteszustände ist die Schuld vielfacher irriger Urtheile über die Zurechnungsfähigkeit.

6. Es gibt Verbrecher, die wohl klinisch, nicht aber ethisch solche sind (zahlreiche Gewohnheitsverbrecher).

7. Die vielfach behauptete Verwandtschaft zwischen Verbrechen und Wahnsinn findet in sofern eine Bestätigung, als viele Gewohnheitsverbrecher nur Scheinverbrecher, in Wirklichkeit aber moralisch Irrsinnige von Geburt auf sind.

Da das angeborene moralische Irresein eine erbliche Krankheit ist, begreift sich sofort die Häufigkeit, mit welcher in einer degenerativen Familie Irresein und „Verbrechen" vorkommen.

8. Die angeführten Thatsachen fordern die Heranziehung nicht blos psychologischer, sondern auch anthropologisch-klinischer Kriterien bei der Feststellung der Zurechnungsfähigkeit der Gewohnheitsverbrecher.

9. Können solche Individuen überhaupt für ihre organisch oder social (mangelnde oder schlechte Erziehung) bedingten moralischen Defekte verantwortlich gemacht werden, so muß aus humanen oder wichtigen praktischen Gründen eine individualisirende Behandlung dieser „Verbrecher" eintreten.

Da wo die moralische Insensibilität nicht Fehler der Hirnorganisation, sondern Erziehungsdefekt ist, muß das Versäumte in einer Besserungsanstalt nachgeholt werden. Isolirhaft, richtige ethische, nicht blos frömmelnde erziehende Einwirkung, zeitliche Dauer der Internirung nach alleiniger Maßgabe der Erziehungsresultate, System der probeweisen Entlassung sind hier durch die Natur des Defekts geboten.

Ist der moralische Defekt ein organisch bedingter, so kann billigerweise nur der Gesichtspunkt der Gemeingefährlichkeit geltend gemacht werden. Diese Gemeingefährlichkeit besteht im Allgemeinen auf Lebensdauer. Für solche unglückliche defektive Naturen empfehlen sich die sog. Verbrecherasyle. Ihre lebenslängliche Internirung in solchen erhöht die Sicherheit des Lebens und des Eigenthums. Die leidigen Rückfälle der Kriminalstatistik werden dann nur noch kleine Ziffern repräsentiren.

Dritter Abschnitt.

3. Das Handlungsirresein.

§ 8.

Feststellung des Begriffes und Anwendungen.

Mit dieser Bezeichnung soll nicht eine neue Form von Geisteskrankheit, sondern eine forensisch äußerst wichtige Thatsache klinischer Beobachtung Ausdruck finden, nämlich das Zustandekommen von krankhaft bedingten und darum unfreien Handlungen bei relativ intakter, d. h. wenigstens durch Wahnideen oder Sinnestäuschungen nicht getrübter Intelligenz und erhaltener äußerer Besonnenheit. Ihre Erklärung finden diese scheinbar paradoxen Zustände von „lucider" Geistesstörung in leicht übersehbaren und doch eine Unfreiheit des Handelns bedingenden Störungen des Gemüths und des Vorstellungsprozesses in formaler Beziehung.

Die schwersten Verletzungen des Rechts können die Folge dieser Störungen sein. Die hieher gehörigen unfreien Handlungen lassen sich zurückführen:

a) auf Zustände schmerzlicher Verstimmung bei Melancholischen (melancholia sine delirio). Der Zwang des schmerzlichen Fühlens, zur Unerträglichkeit gesteigert durch das quälende Bewußtsein der körperlichen und geistigen Unfähigkeit, durch peinliche Affekte der Langeweile und ungewisser schrecklicher Zukunft zwingt zu irgend einer erleichternden, den Spannungszustand lösenden That, die bei der schmerzlichen Selbst- und Weltempfindung gewöhnlich eine eklatante Gewaltthat (Mord, Selbstmord, Brandstiftung) ist. Diese kommt in einem Affekt der Verzweiflung zu Stande, in welchem alle sittlichen, rechtlichen, kontrastirenden Vorstellungen machtlos geworden sind, und ist damit eine unfreie. Nach der That Erleichterung von der psychischen Spannung bis zu völliger Intermission und Reue.

b) auf Affekte der Angst (raptus melancholicus). Der Kranke fühlt sich durch eine plötzlich sein Bewußtsein überfallende und umnebelnde Angst in seiner Existenz aufs Aeußerste bedroht und begeht, sei es aus blinder, verzweifelter Gegenwehr, sei es aus dem dunklen Drang, aus dieser Bewußtseinsklemme sich zu befreien, irgend eine Gewaltthat (Mord, Selbstmord). Solche Anfälle werden bei Melancholischen, Hysterischen, Epileptikern und Säufern beobachtet. Die planlose, geräuschvolle, gewaltthätige, grausame Handlungsweise dieser Kranken, die fehlende oder nur summarische Erinnerung für die Ereignisse des Anfalls verdient Beachtung.

c) auf sogenannte Zwangsvorstellungen, d. h. mit krankhafter Intensität und Dauer im Bewußtsein fixirte, zwar als verkehrt oder strafbar erkannte, aber endlich sich einen Uebergang in ein Handeln durch ihre Intensität und durch ihre peinliche Andauer erzwingende Vorstellungen. Ein qualvoller Kampf gegen sie geht ihrer Ausführung vorher. Sie sind nicht selten imitatorisch geweckt durch Gemüth und Phantasie erschütternde Ereignisse und finden sich bei Melancholischen und Nervösverstimmten. Die aus ihnen resultirenden Gewaltthaten (Mord, Selbstmord, Brandstiftung 2c.) sind unfreie, weil zwangsmäßige (vgl. einen instruktiven Fall in d. Verf. Lehrb. Beob. 20).

d) auf krankhaft beschleunigten Vorstellungsprozeß, der keine Ueberlegung, Prüfung der Motive zuläßt, wobei gleichzeitig zudem die sinnlichen Triebe (Geschlechtstrieb!) gesteigert sind. Dahin gehören die triebartigen Handlungen maniakalischer Kranker. Der Kranke ist dabei bei seiner formell intakten Logik und psychischen Exaltation (mania sine delirio) vielfach im Stande, seine unüberlegten unmotivirten Handlungen zu beschönigen, mit Vernunftgründen zu bemänteln (folie raisonnante).

e) auf impulsive Akte. Die Handlung kommt hier nicht auf dem Wege einer (vernünftigen) Reflexion zu Stande. Das Motiv der Handlung (Vorstellung auf Grund einer affektvollen Stimmung oder eines sinnlichen Triebes) wird in einer solchen realisirt, noch ehe die Vorstellung zur vollen Klarheit im Bewußtsein gelangt wäre, ja selbst ohne daß es je dazu käme. Die That (Diebstahl, Brandstiftung, Körperverletzung, Unsittlichkeit) erscheint dann dem Beobachter wie dem Beobachteten unverständlich, überraschend. Ein solches impulsives Handeln findet sich erfahrungsgemäß nur bei erblich veranlagtem Irresein (erbliche Geistesstörung, epileptische und hysterische). (Instruktive Fälle, s. d. Verf. Lehrb. Beob. 63, 64, 65, 66.)

§ 9.

Ergebnisse.

Das „Handlungsirresein" ging früher großentheils in dem unwissenschaftlichen und gefährlichen Begriff der Monomanie auf. Mißverständniß und Mißbrauch sind bei dem vorgeschrittenen Stand der Wissenschaft nicht mehr zu besorgen, da diese, mit Absehung von der That als solcher, Zurückführung derselben auf ihre pathologischen Bedingungen fordert und diese als Theilerscheinung einer allgemeinen Störung des Seelenlebens nachweist. Die That und ihre Umstände bilden nicht mehr das alleinige Material der Expertise, sondern nur Indicien für das Vorhandensein bestimmter krankhafter Hirnzustände, die sich im Einzelfall als Melancholie, Manie, erblich degeneratives epileptisches oder hysterisches Irresein erweisen lassen. Die That als solche ist dann der deduktive Abschluß einer induktiv begonnenen und synthetisch durchgeführten Untersuchung des gesammten psychischen Zustandes.

Vierter Abschnitt.

Der Verfolgungswahnsinn.

Lit.: Legrand du Saulle, le délire des persécutions. Paris 1871.

§ 10.

Erscheinungen des Verfolgungswahnsinns.

Ueberaus häufig und wichtig für die Gesellschaft und die Rechtspflege ist eine Irreseinsform, die als Verfolgungswahnsinn bezeichnet wird, weil den Kern des Deliriums bei dieser Gruppe von Kranken der Wahn der persönlichen Schädigung (Ehre, Besitzthum, Leben) durch sichtbare oder unsichtbare Feinde bildet. Die Entwickelung dieses Krankheitszustandes ist eine so unvermerkte, daß sie gewöhnlich sich der Beobachtung entzieht und erst gefährliche Drohungen oder schwere Gewaltakte die feindlich appercipirte Umgebung über den Bewußtseinszustand des Kranken aufklären. Die Kranken fühlen sich anfänglich blos zurückgesetzt, die Umgebung kommt ihnen anders und verdächtig vor, sie meinen, man spreche über sie mißgünstig, mache sich über sie lustig, später hören sie Stimmen, ausgehend von unbekannten oder bekannten Personen, die sie abscheulicher Dinge beschuldigen, ihnen die Ehre abschneiden, oder die eigenen Gedanken und Befürchtungen des Kranken gestalten sich zu Hallucinationen — der Kranke hört nun selbst, daß man es auf sein Leben abgesehen hat, daß man ihn vergiften, tödten wolle, daß eine Konspiration gegen ihn bestehe. Er geräth in heftige Affekte und verliert seine Besonnenheit.

Bei allen Kranken dieser Gruppe lassen sich im weiteren Verlauf zwei Stadien bezüglich ihres äußeren Verhaltens unterscheiden. Sie verhalten sich zunächst passiv (Stadium des Mißtrauens) und defensiv gegenüber der wahnhaft umgestalteten Außenwelt. Sie meiden dieselbe, verschließen Fenster und Thüren, verstopfen die Schlüssellöcher, versehen sich mit Waffen, Gegengiften, fliehen in ferne Länder, verändern den Namen, wechseln beständig den Kosttisch, bereiten sich ihre Speisen selbst, kurz, suchen sich zu schützen, wie sie nur können. Mit der Unerträglichkeit des immer peinlicher werdenden Zustandes treten sie aus ihrer passiven Rolle heraus — sie drohen zunächst ihren vermeintlichen Verfolgern, rufen wohl auch die Gerichte um Schutz gegen vermeintliche Lebensbedrohung durch Gift und Waffen an und da Alles nichts hilft, werden sie endlich aggressiv (Stadium der Gegenwehr) gegen die Außenwelt, der gegenüber sie sich im Zustand der Nothwehr wähnen. In diesem

Stadium seiner Krankheit wird der Kranke enorm gefährlich für die Umgebung. Hallucinationen, Affekt-Illusionen, eine vermeintlich verdächtige Miene, ein Zischeln der Umgebung signalisiren ihnen die nahe Todesgefahr und veranlassen sie zu Mordthaten, die das Gepräge einer vermeintlich berechtigten Nothwehr an sich tragen. Ebenso genügt eine leichte Störung des Befindens (Blähung, Kolik, Herzklopfen (!) nach dem Genuß einer Mahlzeit bei manchen Kranken, um ihnen den Beweis zu liefern, daß man ihnen die Speisen vergiftet hat. Die Kranken dieser Gruppe morden nie heimlich — am hellen Tage, vor Zeugen fallen sie über ihre Opfer her, sie verhehlen nicht ihre Motive, sie freuen und rühmen sich ihrer gelungenen That. Zuweilen kommt es auch vor, daß sie eine ganz beliebige unbekannte Person ermorden, nur um vor die Assisen zu kommen und der Welt zeigen zu können, wie schändlich sie verfolgt und von der Obrigkeit verlassen waren.

§ 11.

Forensische Bedeutung des Verfolgungswahnsinns.

Die forensische Bedeutung dieser exquisit gefährlichen Irren steigt noch in dem Maße, als das Delirium sich äußerst latent und allmälig auszubilden pflegt, dasselbe meist ein partielles ist, leicht dissimulirt wird und die äußere Besonnenheit, trotz verloren gegangener innerer, lange erhalten bleibt.

Auf Grund ihres Deliriums geben aber solche Kranke auch vielfach Anlaß zu falschen gerichtlichen Denunciationen. Da der Kranke besonnen spricht, seinen Wahn nicht direkt verräth, dieser an und für sich keine Unmöglichkeit enthält (Vergiftungswahn, Wahn ehelicher Untreue ꝛc.), die fälschliche Klage mit allen vermeintlichen Thatumständen ganz korrekt gerichtlich deponirt wird, so geschieht es nicht selten, daß der Untersuchungsrichter eine weitläufige Kriminalunterſuchung anstellt, die im besten Falle mit der Schuldlosigkeit des Denuncirten und der Wahnsinnigkeitserklärung des Denuncianten endigt. Gewöhnlich begnügt sich der Richter aber mit der Abweisung des Klägers, ohne zu wissen und zu bedenken, daß das Ansuchen um Schutz bei der Behörde gewöhnlich der letzte legale Schritt des Unglücklichen ist und die Abweisung ihn in vermeintlicher Nothwehr zur Selbsthülfe treibt. Die Thatsache, daß überaus häufig der erfolglosen Denunciation eine schwere Gewaltthat des Kranken gegen seine vermeintlichen Feinde folgt, legt den Wunsch nahe, daß der Richter diesen nicht laufen lasse, sondern den als geisteskrank erkannten und erfahrungsgemäß höchst gemeingefährlichen Denuncianten der Sicherheitsbehörde übergebe. So manche schwere Gewaltthat könnte dadurch vermieden werden. Daß selbst evidenter Verfolgungswahnsinn von Gerichtshöfen übersehen wird, beweist ein kürzlich von Biffi im Archivio italiano 1876 mitgetheilter Gerichtsfall. Bei dem Umstand, daß eben noch vielfach zweifelhafte Geisteszustände rein nach den landläufigen Kriterien der Laienpsychologie des

Alltagslebens erforscht werden und die Motive der Reaktionen auf den Verfolgungswahn leicht den Charakter der Leidenschaft, der Eifersucht, des Hasses, der Rache an sich tragen, liegt in dieser betrübenden Thatsache nichts Auffallendes. Bewerkenswerthe Varietäten des Verfolgungsdeliriums sind der auf krankhafte Sensationen gegründete Wahn, durch Electricität, Physik, Zauberei, Sympathie, Spiritismus 2c. gemartert zu werden, sowie der im Verlauf des Alkoholismus chron. sich findende und mit Sinnestäuschungen zusammenhängende Wahn ehelicher Untreue.

Fünfter Abschnitt.

Der Querulantenwahnsinn.

§ 12.

Die Querulanten.

Zu den heutzutage noch vielfach verkannten und gerichtlich gemaßregelten Irren gehören die wahnsinnigen Prozeßkrämer und Querulanten. Mancher Aktenstoß, manche Disciplinaruntersuchung unterbliebe, wenn die Gerichtspersonen gewisse hartnäckige Querulanten früher und richtig zu beurtheilen wüßten oder sich wenigstens an erfahrene Aerzte wendeten. Der Querulantenwahnsinn ist eine klinische Varietät der sogenannten primären Verrücktheit mit Verfolgungsdelirium.

Er befällt regelmäßig nur originär verschrobene, meist etwas schwachsinnige, aber von Eigendünkel und Egoismus angekränkelte Individuen, denen es von jeher Bedürfniß war, immer Recht zu behalten.

Irgend ein Rechtsstreit, in dem sie unterlegen, oder auch die bloße Versagung vermeintlich berechtigter, in Wirklichkeit aber unverschämter Ansprüche versetzt solche Individuen zunächst in eine leidenschaftliche, gereizte Stimmung. Sie verlieren die Besonnenheit, haben nur noch ein Ziel, die Wiederherstellung ihrer vermeintlich gekränkten Rechte.

Hinter dieser Aufgabe bleiben Beruf, Familienpflichten und Wohlstand des Hauses zurück.

Nach kurzer Zeit verlassen sie den Schmollwinkel, in den sie sich, brütend über ihre Niederlage und zerfallen mit der Welt, zurückgezogen hatten.

Sie haben sich inzwischen die Kenntniß des Gesetzes und der Rechtsmittel angeeignet. Ausgerüstet mit diesen Waffen, beschreiten sie nun die Bahn des Prozesses, konsultiren Advokaten, verfassen Klageschriften, rekurriren in allen Instanzen. Noch wahren sie den äußeren Anstand, noch haben sie einen Rest von Achtung für Gesetz und Recht, aber mit fortgesetzter Erfolglosigkeit ihrer

Bemühungen und den damit verbundenen Demüthigungen werden sie immer verbissener, einsichtsloser und des letzten Restes ihrer Besonnenheit verlustig.

Sie sehen nicht ein, daß ihre Sache erfolglos, weil sie eine ungerechte, sie sind die Märtyrer und Betrogenen, die Richter waren nicht unparteiisch, von den Gegnern bestochen, der ganze Rechtshandel war nur eine Komödie, das erflossene Urtheil ist nicht nur kein rechtmäßiges, sondern auch kein rechtskräftiges. Die Konsequenzen des Urtheils erkennt der in Sprache und Gebahren immer leidenschaftlicher werdende Kranke nicht an, er weigert Geldstrafe, Entschädigung, Steuer, vergreift sich an den Exekutoren, erklärt die Richter, bis hinauf zu den höchsten Beamten des Staats, für Diebe, Schurken. Bestrafungen, die wegen Amtsehren-, Majestätsbeleidigungen, Widersetzlichkeit gegen Beamte und Vollstrecker des Gesetzes verhängt werden, steigern nur die Verbissenheit. Mit wahnsinnig konsequenter Halsstarrigkeit, mit äußerster Frechheit halten diese Kranken an ihrem Wahnrecht fest, ja sie fühlen sich jetzt erst recht in ihrem Beruf als Märtyrer gegenüber der brutalen Gewalt, als Vorkämpfer für Recht und Sittlichkeit. Sie scheuen schließlich nicht den Mord als Befriedigung ihres Hasses und ihres gekränkten Rechtsgefühls.

§ 13.

Forensische Beurtheilung.

Lange werden gewöhnlich solche Kranken verkannt und gemaßregelt, da sie dem Krankheitsbild, das sich der Laie als Typus des Irreseins denkt, nicht entsprechen.

Trotz aller Einsichtslosigkeit für das Thörichte und Unziemliche ihres Gebahrens besitzen sie eben noch eine bemerkenswerthe Dialektik und Rechtskenntniß, sind sie treffliche Sachwalter ihrer leider nur wahnsinnigen Sache. Da sie, kaum bestraft, dasselbe Vergehen, meist Amtsehrenbeleidigung, sich wieder zu Schulden kommen lassen, erscheinen sie als verstockte Bösewichter, bei denen Erschwerungs- und Strafschärfungsgründe vorliegen, während ihr konsequentes unbeugsames Verhalten doch nur die natürliche nothwendige Folge ihrer Krankheit ist.

Sechster Abschnitt.

Das epileptische Irresein.

Annal. méd. psychol. 1873 Januar, März, Mai. — Sander, Berlin. Klin. Wochenschrift 1873 Nr. 42. — Hecker, Vierteljahrschr. f. ger. Med. 1874. Heft 1. — Flechner, psychiatr. Centralblatt 1871. 1874. — Leidesdorf, med. Jahrb.

1875 H. 2. — Falk, Archiv f. Psychiatrie V. H. 1. — Samt, ebenda V. 42 Auzouy, Annal. méd. psychol. 1874 Nov. — Legrand du Saulle. Annal d'hyg. publ. 1875 April. — v. Krafft, Allgem. Zeitschr. f. Psychiatrie 1876. Heft 2.

§ 14.

Die Epilepsie.

Die Epilepsie bietet vielfache Beziehungen mit der forensischen Medizin insofern als viele Epileptiker dauernd (epileptische Degeneration) oder vorübergehend („mania epileptica", epilept. Delirium) irrsinnig sind oder wenigstens elementare Störungen der psychischen Funktionen zeitweise darbieten. Nach neueren statistischen Untersuchungen (Reynolds) sind nur 38 % der Epileptiker ganz frei von psychischer Störung. Daraus geht logischer Weise die Forderung hervor, daß jeder Epileptiker, der vor Gericht erscheint, einer gerichtsärztlichen Expertise unterworfen werde.

Gerade die Epileptiker kommen häufig mit dem Strafgericht in Berührung. Viele ungerechte Urtheile könnten vermieden werden, wenn die Epilepsie mehr gewürdigt und der Geisteszustand der Epileptischen mehr erforscht würde.

Die Erkennung der Epilepsie als solcher ist aber keine leichte. Vielfach äußert sie sich nicht unter dem auch dem Laien bekannten klassischen Bild allgemeiner Konvulsionen, sondern auch in Form scheinbar einfacher Ohnmachten, Schwindelanfällen (vertigo ep.) oder gar transitorischer psychischer Erregungszustände (ep. larvata). Gerade bei der vertigo ep., die zudem noch blos nächtlicherweile (ep. nocturna) auftreten, und sich dann in bloßem nächtlichen Aufschreien, Herausfallen aus dem Bett, Bettnässen, Betäubung und Schwindel beim Erwachen äußern kann, werden am häufigsten psychische Komplikationen beobachtet.

Die Erscheinungen der epileptischen Degeneration sind Zustände progressiver Abnahme der Intelligenz (Vergeßlichkeit, Zerstreutheit, erschwerte Urtheils- und Begriffsbildung) bis zu Schwachsinn und Blödsinn, Verlust der moralischen Gefühle und ethischen Begriffe, krankhafte Gemüthsreizbarkeit und unmotivirter Stimmungswechsel mit prävalirender schmerzlicher Verstimmung.

Als elementare Störungen der Hirnfunktionen finden sich:

a) vor epileptischen Anfällen — Kopfweh, Schwindel, rauschartige Umneblung des Bewußtseins, gereizte schmerzliche Stimmung, schreckhafte Hallucinationen;

b) nach Anfällen — Bewußtseinsstörung, tiefe geistige Erschöpfung und Verstimmung, Gereiztheit, schreckhafte Sinnestäuschungen;

c) in der intervallären Zeit — Anfälle von gemüthlicher Verstimmung mit peinlichen Zwangsvorstellungen, Hallucinationen und Verfolgungsdelirium, von Exaltation mit triebartigen Impulsen, von eigenthümlicher Bewußtseinsstörung mit ganz traumhaften automatischen Handlungen.

§ 15.
Epileptische Dämmerzustände.

Diese Dämmerzustände sind von der größten forensischen Bedeutung insofern der Kranke scheinbar ganz lucid ist, mit der Außenwelt in Verkehr steht und komplizirte Handlungen vollbringt, ohne sich derselben bewußt gewesen zu sein.

Solche Dämmerzustände gehen unmerklich aus völliger Geistesklarheit hervor und wieder in solche über. Sie können Minuten bis Wochen andauern. Zuweilen schließen sie sich an epileptische Anfälle an und füllen die ganze Zeit bis zum folgenden aus, häufiger treten sie ganz spontan ein, namentlich bei Kranken, die selten oder nie epileptische Anfälle unter dem klassischen Bild allgemeiner Konvulsionen boten, sondern statt dieser nur an zeitweisen Schwindel-Angstzufällen mit oder ohne partielle Zuckungen litten (epileptoide Krankheit).

Charakteristisch für das Handeln in diesen Zuständen von epileptischem Dämmer- und Traumzustand (epileptische Lücke der Intelligenz) ist der traumartige impulsive Mechanismus desselben, die völlig fehlende oder nur ganz summarische Erinnerung für das in dieser Bewußtseinsstörung Erlebte und Vollbrachte. Vagabondage, Diebstähle, Schwindeleien, Desertion ꝛc. kommen in solchen Zuständen (vergl. d. Verf. Lehrb. Beob. 95–99) häufig zu Stande und liefern solche Kranke in die Hände der Gerichte. Es ist wahrscheinlich, daß der denkwürdige Prozeß Holzapfel in Berlin (Archiv für Psychiatrie V. H. 1) in der Annahme eines epileptoiden Traumzustands zur Zeit der That seine Erklärung findet.

§ 16.
Transitorisches Irresein der Epileptischen.

Häufige und forensisch überaus wichtige Zustände bei Epileptikern sind transitorische Irreseinszustände („mania epileptica"). Sie äußern sich in Form mehrstündiger großer Bewußtseinsstörung mit heftiger Angst, feindlicher Apperception der Außenwelt und triebartigen zerstörenden Handlungen, für die hinterher die Erinnerung ganz fehlt, oder nur eine traumhafte ist (petit mal), oder als mehrtägiges furibundes Delirium, das durch die enorme Verworrenheit und Bewußtseinsstörung, den schreckhaften Inhalt der Delirien und Sinnestäuschungen ein ganz eigenthümliches Gepräge bekommt (grand mal), die gefährlichsten Handlungen gegen die Außenwelt, wahre Abschlachtungen kommen in solchem Zustand vor. Die Erinnerung fehlt für die ganze Dauer des Anfalls (vgl. d. Verf. Lehrb Beob. 88–90).

Die Diagnose dieser akuten epileptischen Delirien läßt sich machen 1) aus

dem Nachweis früherer epileptischer Anfälle, 2) den Erscheinungen epileptischer Degeneration und den intervallären Zeichen einer epilept. Neurose, 3) aus den Eigenthümlichkeiten des Krankheitsbildes selbst (plötzlicher Ausbruch und Lösung, enorme Bewußtseinsstörung, schreckhafter Inhalt des Deliriums, vorausgehende oder nachfolgende epileptische Anfälle, große Gemüthsreizbarkeit und psychische Prostration nach dem Aufhören des Deliriums, Wiederkehr solcher Anfälle von Delirium mit ganz typischem Verlauf und Symptomenbild, fehlende oder ganz summarische Erinnerung für die ganze Anfallsdauer); 4) aus dem Mechanismus der Handlung (Unmotivirtheit, Planlosigkeit, Rücksichtslosigkeit, Grausamkeit derselben).

Bloße Epilepsie hebt die Zurechnungsfähigkeit nicht auf, sollte aber ein Milderungsgrund sein, da psychische Ausnahmszustände bei dieser schweren Nervenkrankheit überaus häufig und schwer nachweisbar sind.

Akutes Irresein bei Epileptikern gehört unter den Begriff der krankhaften Störung der Geistesthätigkeit oder der Bewußtlosigkeit.

Siebenter Abschnitt.

Das hysterische Irresein.

Lit.: v. Krafft, die Zurechnungsfähigkeit der Hysterischen. Friedreichs Blätter 1872 H. 1. — Kirn, ebenda. H. 3.

§ 17.

Chronische psychopathische Zustände der Hysterischen.

Wie die epileptische so bietet auch die hysterische Nervenkrankheit mannichfache psychische Komplikationen und damit Beziehungen zum Forum. Auch hier sind elementare und allgemeine Störungen der psychischen Funktionen zu unterscheiden, unter den letzteren akute und chronische. Elementare psychische Störungen fehlen bei keiner Hysterischen. Sie äußern sich in grundlosem Stimmungswechsel, großer Reizbarkeit, Egoismus, gesteigerter Einbildungskraft, Schwäche des Willens, gemüthlicher Abstumpfung, geringerer Zugkraft ethischer Motive, Steigerung des Geschlechtstriebes bis zu Coitushallucinationen.

Verstimmung, Egoismus, Reizbarkeit führen bei diesen Kranken leicht Ehrenkränkungen, Gewaltthaten gegen die Umgebung herbei, die Steigerung der Einbildungskraft bis zu Hallucinationen, eine krankhafte Lust Aufsehen zu erregen, gibt zu fälschlichen Denunciationen, Intriguen und Simulation Anlaß, durch sittliche und Willensschwäche unbeherrschte Gelüste führen zu Diebereien und Unterschlagungen. Namentlich häufig denunciren solche Kranke aber

fälschlich männliche Personen ihrer Umgebung Unzucht mit ihnen getrieben zu haben und erfinden dabei vollständige Romane. Ein denkwürdiger Fall derart findet sich im Montpellier médical 1873, Juli—Dezbr. Ein 15jähriges hysterisches Mädchen beschuldigte grundlos zwei Geistliche, von ihnen genothzüchtigt worden zu sein. In der gerichtlichen Untersuchung stellte sich die Unschuld der Denuncirten heraus und die Denunciantin wurde nun in Anklagestand versetzt.

Eine große Rolle spielt ferner die Hysterie auf dem Gebiet des religiösen Schwindels, des modernen Wunders, wie die Lateau und zahlreiche analoge Fälle aus alter und neuer Zeit erweisen. Oft ist es nur der unbeherrschbare Drang Aufsehen zu erregen, geschlechtliche Erregung und religiöse Exaltation bis zur Vision und Ekstase, die solche fromme Betrügereien motivirt, häufiger aber handelt es sich um ausgebildete Geisteskrankheit (religiöser Wahnsinn), wobei aber so wenig wie bei anderweitigen Wahnsinnszuständen eine gute Dosis Simulation ausgeschlossen ist. (Vgl. Beob. 86 in des Verf. Lehrb.)

§ 18.

Transitorische psychopathische Zustände der Hysterischen.

Wie bei der Epilepsie kommen auch hier Zustände von transitorischem Irresein (ecstatisches oder hallucinatorisches Delirium) vor, in denen schwere Gewaltthaten möglich sind (vgl. d. Verf. Lehrb. Beob. 78. 79).

Sie charakterisiren sich durch vorausgehende hysterische Krämpfe, plötzlichen Ausbruch, traumartige schwere Bewußtseinsstörung mit folgender Erinnerungslosigkeit, den Paroxysmus beschließende nervöse Krisen mit Entleerung eines reichlichen wasserhellen Harnes. Auch die näheren Umstände der That tragen das Gepräge des Unbewußten an sich. Häufig kommt es auch zu dauernder Geistesstörung im Verlauf der Hysterie, sei es als vorübergehende psychische Krankheit (Melancholie, Dämonomanie, Manie, folie raisonnante, moralisches Irresein, religiöser Wahnsinn), sei es als Ausgangszustand der Hysterie (Zustände von erotischer oder erotisch-religiöser Verrücktheit mit endlichem Zerfall der psychischen Persönlichkeit). Das hysterische Irresein hat in solchen Fällen dann eine erblich degenerative Entstehungsweise und zeichnet sich durch einen bemerkenswerth unsittlichen Inhalt der Motive, durch Erhaltensein der logischen Prozesse und durch einen impulsiven Charakter der Handlungen aus. Simulation ist auch hier nicht ausgeschlossen und erschwert erheblich die ohnehin schon schwierige Expertise solcher ein Gemisch von Lucidem und Krankhaftem bietenden, fratzenhaften psychischen Existenzen. Die Zurechnungsfähigkeit im transitorischen und chronischen hysterischen Irresein ist ausgeschlossen, bei Hysterie mit blos elementaren psychischen Störungen muß die schwere Nervenkrankheit als mildernder Umstand anerkannt werden.

Achter Abschnitt.

Die Trunksucht.

(Alkoholismus chronicus.)

Roussel, l'ivresse publique, l'ivrognerie et l'alcoolisme. Gaz. des hôpit. 1871 No. 69—75. — Dagonet, Annal. méd. psychol. 1874. — v. Krafft, Irrenfreund 1874.

§ 19.

Die Entartungen durch Alkoholmißbrauch.

Eine der schwersten Geißeln des Menschengeschlechts ist der Alkoholmißbrauch. Die Wirkungen seines Uebergenusses zeigen sich nicht nur an einer sittlichen, intellektuellen und organischen Entartung des Trunkenbolds selbst, sondern auch an seiner Descendenz, die von Geburt aus wenig lebensfähig und zu Konvulsionen disponirt, früh untergeht oder wenigstens den Keim zu einem siechen Nervensystem in sich tragend, früh der Idiotie, Epilepsie, Hysterie, Geisteskrankeit und andren psychischen Entartungszuständen anheimfällt.

Die Trunksucht ist ein Degenerationszustand des Gehirns, der sich anatomisch in chronisch-entzündlichen Veränderungen dieses Organs und seiner Häute nachweisen läßt, klinisch in mannichfachen Funktionsstörungen der cerebralen und psychischen Leistungen kundgibt, und damit keine geringe Bedeutung für die Zurechnungsfrage bekommt.

Die ersten Zeichen dieses durch Alkoholexzesse veranlaßten psychischen Degenerationsvorgangs pflegen sich in der ethischen Sphäre kundzugeben als eine bedenkliche Abnahme der ethischen Gefühle und sittlichen Correktive. Der Säufer verliert die Selbstachtung, wie ihm die sittliche Werthschätzung von Seiten Anderer gleichgültig wird. Er verliert sein Pflichtbewußtsein gegenüber der Gesellschaft und Familie, er wird ein cynischer, brutaler Egoist (inhumanitas ebriosa), er wird maßlos reizbar, jähzornig (ferocitas ebriosa), und verfällt zeitweise in Zustände tiefer geistiger Verstimmung bis zu Lebensüberdruß (morositas ebriosa). Sein Gedächtniß, seine Intelligenz lassen nach, seine geistige Energie schwindet, er vermag seinem Laster nicht mehr zu entsagen, selbst wenn er noch im Stande ist, seinen sittlichen, intellektuellen und materiellen Ruin vorauszusehen. Es kommt zu Kopfweh, Schwindel, krankhafter Erregung der Sinnesorgane bis zu Hallucinationen, zu allgemeiner Muskelschwäche, Muskelzittern, Entartung der Verdauungsorgane, der Leber,

der Nieren. Immer weniger widerstandsfähig wird der Unglückliche gegenüber den berauschenden Wirkungen des Getränks, sein Rausch komplizirt sich mit Sinnestäuschungen und Delirien. Die sittliche und intellektuelle Degradation solcher Entarteten führt zu Gesetzesverletzungen, zu Diebstahl, Unterschlagung, Meineid, Unzucht, zu Brutalitäten gegen Familienangehörige und Fremde, zu Körperverletzungen und Todtschlag. Der Mangel sittlicher Correktive, die krankhafte Reizbarkeit, die Willensschwäche solcher Individuen berauben solche Entartete der Fähigkeit, ihren rechtlichen und sozialen Verpflichtungen nachzukommen, machen sie in hohem Grad gemeingefährlich. Es muß als eine Lücke der Gesetzgebung beklagt werden, daß solche degenerirte Säufer nur nach Maßgabe der Gesetzesverletzung, die sie begangen, bestraft und nicht zeitlebens in einer Bewahrungsanstalt untergebracht werden können. Ihre Gemeingefährlichkeit und notorische Unverbesserlichkeit würde dazu berechtigen.

Mit einer rechtlichen Verantwortlichkeit solcher Trunksüchtigen steht es ohnedies mißlich und wie die Erfahrung lehrt, wird in der Regel ihre Zurechnungsfähigkeit als nicht vorhanden anerkannt, worauf sie dann ganz ungerechtfertigter Weise den Irrenanstalten zur Last fallen.

Die Bedeutung des Alkoholismus chron. für die Rechtspflege wird dadurch noch gesteigert, daß in seinem Verlauf überaus häufig akute Geistesstörung ausbricht. Am besten gekannt und wichtigsten unter den hieher gehörigen Zuständen sind das Delirium tremens, die trunkfällige Sinnestäuschung und die (s. u.) pathologischen Rauschzustände.

§ 20.

Delirium tremens.

Das Delirium tremens (Säuferwahnsinn) äußert sich durch Delirium, Hallucinationen, Muskelzittern und Schlaflosigkeit.

Seine Vorboten sind Kopfweh, Schwindel, Gemüthsreizbarkeit, ängstliche Träume, Angst in der Herzgrube, Magenkatarrh, Sinnestäuschungen. Seine Dauer beträgt durchschnittlich 3—8 Tage.

Die Hallucinationen und Delirien haben einen meist schreckhaften Charakter. Bei der großen Bewußtseinsstörung und feindlichen Verkennung der Umgebung von Seiten des Kranken sind schwere Gewaltthaten möglich, wie u. A. ein von Lepold in der Vierteljahrsschrift f. gerichtl. Med. 1875 mitgetheilter Fall von Tödtung der Ehefrau erweist. Der Kranke, ein Schlächter, hatte in seinem Delirium gemeint, er solle ein Kalb abstechen. Weniger häufig sind Zustände von sog. trunkfälliger Sinnestäuschung (sensuum fallacia ebriosa), d. h. Anfälle von hallucinatorischem Delirium auf Grund gehäufter Alkoholexzesse. Die Dauer dieses indessen nicht bis zur „Bewußtlosigkeit" gesteigerten Sinnesdeliriums beträgt gewöhnlich nur einige Stunden. Wie schwere Gewaltthaten gegen die durch Hallucinationen und Illusionen verfälscht zum Bewußtsein

kommende Außenwelt in diesem Zustand möglich sind, wolle aus Beob. 103 in d. Verf. Lehrb. ersehen werden, s. aus einem Gutachten in Friedreichs Blättern 1876 H. 6.

Neunter Abschnitt.

Lit.: v. Krafft, zur Zurechnungsfrage der im Rausch begangenen strafbaren Handlungen. Allgem. Deutsche Strafrechtz. 1872. N.F. 2. Jahrg. H. 2. Irrenfreund 1871 Nr. 9 u. 10. — Reich, Deutsche Zeitschr. f. Staatsarzneikde. Bd. XXIX. H. 1. — Ettmüller, Vierteljahrschr. f. ger. Med. N.F. XVI. H. 2. — Lorent, allgem. Zeitschr. f. Psychiatrie XXIX. H. 6.

§ 21.

Die pathologischen Rauschzustände.

Den Zustand des Rausches hat die neuere Gesetzgebung in ihren Codices nicht unter den Momenten, welche die Zurechnungsfähigkeit aufheben, aufgeführt und damit ganz Recht gethan. Von einem Rauschzustand als Aufhebungsgrund der Zurechnungsfähigkeit kann überhaupt nur dann die Rede sein, wenn der Berauschte das Bewußtsein verloren hatte, sich in einem Zustand von „Bewußtlosigkeit" (§ 51 d. Deutsch. Str.G.B.) zur Zeit seiner That befand. Wie die Erfahrung lehrt, wird der Begriff der Bewußtlosigkeit nicht selten im Sinn des gewöhnlichen Sprachgebrauchs, nicht des rechtlich-psychologischen (Aufhebung des Selbstbewußtseins) genommen und die Bewußtlosigkeit des Betrunkenen nicht anerkannt, weil er noch mit der Außenwelt verkehrte, zusammenhängend sprach oder handelte. In andren Fällen nimmt der Strafrichter daran Anstoß, daß der Angeklagte gleich nach der Gewaltthat, etwa bei der Verhaftung Namen und Verhältnisse anzugeben wußte, eine momentan richtige Auffassung der Situation zeigte, wenn er auch hinterher von Allem in diesem Zeitabschnitt momentaner Lucidität Vorgefallenen nichts zu wissen erklärt, was dann gern vom unerfahrenen Richter und Gerichtsarzte als Simulation hingestellt wird. Daß der Verlust des Selbstbewußtseins nicht die Möglichkeit ausschließt mit der Außenwelt auf Grund innerer Vorgänge (Delirien, Hallucinationen) in Beziehungen zu treten, lehrt die Erfahrung bei epileptischen und hysterischen Delirien, mania transitoria ꝛc., ebensowenig ist es erfahrungswidrig, daß Jemand (man denke an Zustände von gewöhnlichem Schlaf, wo Jemand aufgeweckt Handlungen vornimmt, dann wieder einschläft und sich am folgenden Morgen jener gar nicht bewußt ist) aus einem Dämmer- oder Traumzustand momentan bis zu einer Aufnahmen aus der Außenwelt gestattenden Lucidität erwacht, ohne hinterher von diesem Zwischenfall das Geringste zu wissen. Der wichtigste Anhaltspunkt für die gerichtliche Beurtheilung solcher Zustände von bewußtlosem Rausch wird, gleich anderen Zuständen

krankhafter Bewußtlosigkeit und transitorischer Geistesstörung, in dem Verhalten der Erinnerung des Angeklagten für den Zeitabschnitt des bewußtlosen Zustands zu finden und der thatsächliche Mangel der Erinnerung aus dem unbefangenen Benehmen des Thäters nach der That, den Thatumständen überhaupt, den Ergebnissen des Kreuzverhörs ꝛc. zu gewinnen sein.

§ 22.

Akute pathologische Rauschzustände.

Viel zu wenig gewürdigt ist eine Form von transitorischem Irresein, zu dessen Ausbruch Alkoholgenuß die Veranlassung bietet und das dann häufig genug mit einem gewöhnlichen Rausch verwechselt wird. Solches akutes Irresein nach Alkoholgenuß wird als mania ebriorum acutissima bezeichnet, da ein maniakalisches Krankheitsbild bis zu Tobsucht in solchen Fällen vorliegt. Die Ursachen einer solchen pathologischen Reaktionsweise auf Alkohol sind theils angeborene (Zeichen einer erblichen Belastung, die sich dann noch durch andere Funktionsanomalien, Degenerationszeichen ꝛc. zu erkennen gibt), theils erworbene (Intoleranz für Alkohol als Zeichen schwerer, noch nicht zur Entwicklung gelangter Hirnkrankheiten z. B. Epilepsie, dementia paralytica, oder als Folge schwerer Hirninsulte, so nach Gehirn- und Gehirnhautentzündung, Hirnerschütterung, Kopfverletzung, habituellem Mißbrauch geistiger Getränke), theils zufällige, insofern mit einem Alkoholexceß Schädlichkeiten zusammentreffen, die einen die Wirkung des Alkohol steigernden Einfluß haben.

Dahin gehören in erster Linie Affekte. Es kann hier vorkommen, daß der durch die Alkoholintoxication erzeugte kongestive Hirnzustand während längerer Zeit sich auf mäßiger Höhe erhält, so daß sich der ihm Unterworfene noch ganz vernünftig benimmt, bis plötzlich durch das Plus eines Affekts ein psychisch unfreier Zustand von transitorischer Manie entsteht. Man muß sich dann hüten, auf Rechnung des Affekts ausschließlich zu setzen, was gemischte Wirkung desselben und des Alkohols war.

Zuweilen sind solche transitorische Alkoholmanieen auch ohne alle Praedisposition oder Einfluß eines Affekts dadurch provozirt, daß heftige körperliche Anstrengung, z. B. durch Tanz, sexuelle Aufregung, hohe äußere Temperatur, heiße Trinkstube, Beimischung narkotischer Stoffe zum Getränk, Rauchen nikotinreichen Tabaks gleichzeitig mit dem Alkoholgenuß einwirkten.

Die Betrachtung solcher pathologischer Alkoholzustände ergibt, daß sie von einem gewöhnlichen Rausch total verschieden sind, mit Erscheinungen eines tobsüchtigen Bewegungsdrangs, mit Delirien und Sinnestäuschungen einhergehen. Sie gehören gesetzlich unter den Begriff der krankhaften Geistesstörung und müssen der Begutachtung eines ärztlichen Sachverständigen unterstellt werden, schon an und für sich deshalb, weil hier meist angeborene oder erworbene krankhafte Hirnzustände ursächlich ausschlaggebend sind, zu deren Werthschätzung

der bon sens oder die psychologische richterliche Betrachtungsweise nicht genügen.

§ 23.

Die Gerichtsärztliche Untersuchung.

Für die gerichtsärztliche Expertise ergeben sich wichtige Anhaltspunkte aus Folgendem:

1. Die Intoleranz für Alkohol ist dem Individuum von Jugend auf eigenthümlich oder erworben. Im ersteren Fall ergibt die Untersuchung des Stammbaums und Vorlebens des Angeklagten Hirnkrankheiten in der Ascendenz, Zeichen erblicher Belastung und frühere pathologische Reaktionserscheinungen auf Alkohol, im letzteren Fall läßt sich die Intoleranz auf einen Hirninsult zeitlich zurückführen und als Theilerscheinung einer krankhaften Beschaffenheit des centralen Nervensystems erweisen.

2. Menge des genossenen Getränks und Wirkung stehen in keinem entsprechenden Verhältniß, weil innere organische oder accidentelle Bedingungen eingriffen oder die Wirkung beeinflußten.

3. Das transitorische Alkoholirresein bricht vielfach nicht auf der Höhe einer Berauschung aus, sondern schon im Beginn eines relativen Alkoholexcesses oder erst in der Nachwirkung eines solchen (Affekteinwirkung).

4. Vorausgehende Zeichen einer Berauschung fehlen gänzlich oder waren nur geringfügig.

5. Das Krankheitsbild unterschied sich durch die enorme Bewußtseinsstörung, die Delirien, Hallucinationen, maniakalische Bewegungserscheinungen, die heftige Kongestion zum Gehirn, Erscheinungen von Gehirnreizung (Zähneknirschen, Zuckungen von Muskeln) von einem gewöhnlichen Rausch und charakterisirte sich als akute Hirnkrankheit mit Reizerscheinungen.

6. Die Erinnerung für Alles in die Zeit dieses krankhaften Hirnzustandes Fallende fehlt vollständig und damit erklärt sich die Unbefangenheit des Betreffenden nach dem Anfall, selbst wenn er in diesem ein Verbrechen beging.

Zehnter Abschnitt.

Pathologische Affectzustände.

Lit.: Griesinger, Vierteljahrschr. f. ger. Med. N.F. VI. H. 2. — Annal. méd. psychol. 1871 März.

§ 24.
Die Affekte.

Der Zustand des Affekts ist ein Strafmilderungsgrund, er kann sich bis zur Sinnesverwirrung oder Bewußtlosigkeit steigern und ist dann einer transitorischen Geisteskrankheit gleich zu erachten. Ein höchst wichtiges Kriterium für das Vorhandengewesensein eines solchen Affektzustandes ist die Aufhebung der Erinnerung für Alles während der Zeit desselben Vorgefallene. Die Bedingungen für die Entstehung solcher pathologischen Affektzustände sind wesentlich die gleichen wie bei den pathologischen Rauschzuständen. Sie finden sich als Ausdruck erblicher organischer Belastung, schwerer Nervenkrankheiten (Hysterie oder Epilepsie) oder erworben durch schwere Hirnkrankheiten, namentlich Kopfverletzungen. Der krankhaften Gemüthsreizbarkeit der Alkoholiker wurde schon Erwähnung gethan. Man hat in früheren Zeiten die krankhafte Gemüthsreizbarkeit für eine eigene Form psychischer Krankheit (excandescentia furibunda s. iracundia morbosa) gehalten, jedoch ist sie nur ein besonderer Reaktionsmodus abnormer psychischer Anlagen oder Zustände. Da gewöhnlich solche Affektzustände unter dem Bilde eines Wuthanfalls verlaufen (ira furor brevis), so gefährden sie sehr die Sicherheit der Umgebung.

§ 25.
Psychologische und pathologische Beurtheilungsweise.

Die psychologische Beurtheilungsweise des Zustands zur Zeit einer etwaigen Gewaltthat ist hier ungenügend, eine ärztliche Expertise, die psychischen Stammbaum, gesammte körperliche und geistige Konstitution und Reaktionsweise (Temperament), etwaige anatomische und funktionelle Degenerationszeichen, eine überstandene oder noch fortwirkende Hirnkrankheit zu ermitteln hat, dürfte geboten sein. Die Planlosigkeit, über alles vernünftige Maß hinausgehende Rücksichtslosigkeit und Grausamkeit des Thäters lassen nach Umständen eine vorhanden gewesene Sinnesverwirrung vermuthen. Ein thatsächliches Fehlen der Erinnerung für die Zeit der That deutet auf ein aufgehobenes Selbstbewußtsein. Der Zustand fällt dann nothwendig unter den gesetzlichen Begriff der Bewußtlosigkeit.

VII.

Theilnahme Mehrerer an einem Verbrechen und Begünstigung.

Von

Prof. Dr. Geyer.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 318—428.)

Erster Abschnitt.

Theilnahme.

Neueste Litteratur (abgesehen von Lehrbüchern und Commentaren): Herzog im Gerichtsz. 1872 S. 435 ff., 1874 S. 28 ff. und 1876 S. 321 ff. — Hälschner, ebenda 1873 S. 81 ff. — v. Buri, ebenda S. 237 ff. — Zachariä, ebenda 1874 S. 133 ff. — Gamp, ebenda 1875 S. 34 ff. — Schütze, G.A. 1873 S. 153 ff. — Ortmann, ebenda 1874 S. 385 ff. und im Gerichtsz. 1876 S. 81 ff. — v. Buri, ebenda S. 191 ff. und in Goltd. A. 1876 S. 89 ff. — Glaser, Studien zum Entwurf des österr. Strafg. 1871 S. 121 ff. — Otto, S. 77 ff. — J. Köhler, Bad. Ann. 39 S. 202 ff., 40. S. 61 ff. — v. Wächter, Sächs. Gerichtsz. 1876 S. 1 ff.[1])

Gesetzgebung: Spanien, A. 11—15, 64—68, 70, 72; Tessin, A. 59—63; Basel (worunter die gleichlautenden Bestimmungen der Strafgesetzbücher für Baselstadt und Baselland zu verstehen sind) §§ 28, 29; Freiburg, A. 42—55; Solothurn, §§ 29—31; Genf, A. 43—47; Ital. Entw. A. 75—79 u. A. 252; Oesterr. Entw. §§ 50—52; Nied. Entw. 58—64; Belg. Gesetz vom 7. Juni 1875; D.Str.G.B. § 49 a.

§ 1.

Zur Begriffsbestimmung.

In Bezug auf die sog. nothwendige Theilnahme (H. H. II S. 323 f.) hat das Pr. Ob.Trib. am 13. Mai 1874 (G.A. 1874 S. 438 f.) richtig entschieden, daß kein unlösbarer Widerspruch darin liege, wenn der eine Angeklagte schuldig, der andere nicht schuldig erklärt wird.

Ueber den Begriff ‚Thäter' und die Ausdrucksweise des Str.G.B. vergl. Schütze G.A. 1873 S. 153 ff. Einfach und gut definiert Basel § 28 den Begriff der Anstiftung. Ebenso der Oesterr. Entw. § 50 Z. 1 (ohne die Casuistik unseres § 48).

---

[1]) Die scharfsinnige Schrift von B. Getz Om den saakaldte Delagtighed i Forbrydelser Christiania 1875 ist mir so spät zu Gesicht gekommen, daß ich mir ihre Würdigung für einen andern Ort vorbehalten muß.

§ 2.
Scheinbare Anstiftung.

Ueber die Fälle der scheinbaren Anstiftung (H. H. II. S. 340—343) währt der Streit fort. Was zunächst die „Anstiftung" durch dolose Erregung oder Benutzung eines Irrthums, welcher für den Thäter den Dolus ausschließt, betrifft, so hat das Pr. Ob. Trib. am 20. Novbr. 1873 (G.A. 1873 S. 651 ff.) richtig entschieden, daß Irrthumserregung nur dann als Mittel der Anstiftung angesehen werden könne, wenn der Angestiftete nur in Bezug auf die Motive der That in Irrthum versetzt wurde[1]).

Sodann nahm das Pr. Ob.Trib. in einem Erkenntniß vom 3. Mai 1872 (G.A. 1872 S. 248 f. Stengl. I S. 327 f., wo das Erkenntniß fälschlich dem Preuß. Ob. App. G. zugeschrieben wird) an, daß die „Strafunmündigkeit" des Thäters (im Sinne des § 55) die Strafbarkeit der That und die Verfolgbarkeit der nicht strafunmündigen Theilnehmer nicht ausschließe, da die Jugend des Thäters nicht seine Zurechnungsfähigkeit und damit die strafbare Handlung, sondern nur seine Strafbarkeit beseitige, also jeder Bedeutung für die Strafbarkeit der Theilnehmer entbehre. Dagegen hat derselbe Gerichtshof am 3. Novbr. 1874 entschieden (Stengl. IV S. 257): daß derjenige, welcher sich einer wegen ihres jugendlichen Alters strafrechtlich nicht verfolgbaren Person als mechanisches Mittel zur Ausführung einer an sich (objectiv) strafbaren Handlung bediene, rechtlich als Thäter zu betrachten sei. Diese Anschauung ist die richtige. Das frühere Erkenntniß, welches zwischen „Strafunmündigkeit" und „Zurechnungsunfähigkeit" unterscheidet, führt eine Distinction ein, die dem Gesetz unbekannt und auch theoretisch insofern unhaltbar ist, als eben bei den „Strafunmündigen" die Zurechnungsunfähigkeit vom Gesetz de jure präsumiert wird. Jeder zu der That eines Solchen wissentlich Mitwirkende wird durch solche Mitwirkung in der Regel Thäter (vergl. H. H. a. a. O. S. 380.[2])

---

[1]) Vgl. H. Handb. II. S. 355 und Schütze, G. A. 1873 S. 165, Otto, S. 82. Erk. des Sächs. Ob App.Ger. vom 24. Mai 1872 (Sächs. Ann. 1872 S. 496 ff., Stengl. I. S. 378 f.) — Rubo, S. 442 ff. nimmt Anstiftung auch zu fahrlässigen Verbrechen und in einem solchen Fall Concurrenz von strafbarer Anstiftung zur fahrlässigen That und zugleich vorsätzlicher Thäterschaft des „Anstiftenden" an!

[2]) S. Schwarze S. 252 (?) und Gerichtsz. 1870 S. 204. — Puchelt zu § 48 N. 4 und 8. — Oppenhoff, S. 111 N. 3. — Glaser, Studien S. 129. — Schütze, G. A. 1873 S. 164 f. — Gamp a. a. O. S. 43 ff. — H. Meyer, S. 224 N. 4 (der aber je nach Umständen Thäterschaft oder Beihülfe annimmt). — Otto, S. 82 f., 101. — Gamp, a. a. O. S. 74 will de lege ferenda eine allgemeine Vorschrift, welche sagt: „Gleich dem Thäter wird derjenige bestraft, welcher einen Andern, dem die von demselben begangene strafbare (?) Handlung strafrechtlich nicht zugerechnet werden kann, zu dieser Handlung vorsätzlich bestimmt hat". Ganz allgemein ist eine solche Vorschrift nicht haltbar, so z. B. bei Blutschande und Ehebruch, wo das Charakteristische der Verletzung im Bewußtsein des unmittelbar

§ 3.

Die sog. versuchte Anstiftung und der § 49a. Str.G.B. im Allgemeinen[1]).

Bisher war Theorie und Praxis darüber so gut wie einig, daß nach dem D. Str.G.B. die sog. versuchte Anstiftung (Handb. II S. 344 ff.) nicht strafbar sei. Nur Ortmann (G.A. 1874 S. 385 ff. insbesondere S. 387 f.) machte insofern eine Ausnahme, als er annahm, es sei derjenige wegen versuchter Anstiftung nach § 48 zu strafen, welcher einen alias facturus zu der von demselben begangenen strafbaren Handlung anzustiften versucht habe. Dies widerspricht nicht bloß dem Wortlaut des § 48[2]), sondern auch der von Ortmann so sehr betonten accessorischen Natur der Anstiftung. Dabei behauptet Ortmann überdies, das Gesetzbuch huldige in der Lehre von der Theilnahme „der prinzipiell allein richtigen subjectiven Auffassungsweise", weßhalb in dem obigen Fall auch nicht von intellectueller Beihülfe die Rede sei. Ich glaube nicht, daß dieser Argumentation irgend welche überzeugende Kraft innewohnt.

Dagegen ist nun freilich unser Strafgesetzbuch um einen Paragraphen bereichert worden, welcher nicht nur viele Fälle der versuchten Anstiftung zu Verbrechen für strafbar erklärt, sondern noch über diese Gränzen hinaus schweift. Es ist der § 49a, von dem wir sprechen und den wir zunächst hierher setzen:

„Wer einen Anderen zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem Verbrechen auffordert, oder wer eine solche Aufforderung annimmt, wird, soweit nicht das Gesetz eine andere Strafe androht, wenn das Verbrechen mit dem Tode oder mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht ist,

---

Thätigen liegt. — Mager (?G.A. 1872 S. 248 f.) stimmt dem Erk. vom 3. Mai 1872 zu. Herzog, Gerichtsf. 1872 S. 450 f. will Selbstthäterschaft des „Anstifters u. s. w." nur dann zugeben, wenn die „zweite Person" wirklich nur mechanisches Werkzeug war, nicht aber, wenn diese bloß einen in Folge von (Geistes-) Krankheit, Zwang u. s. w. unfreien Willen hatte. — Unrichtig auch F. C. Huber, die Unterschlagung 1875 S. 66 und Rubo S. 445 betreffs der „Anstiftung" von Kindern, richtig Letzterer S. 444 betr. der angeblichen Anstiftung von Zurechnungsunfähigen und mittelst Anwendung unwiderstehlicher Gewalt. Vgl. noch Schütze, S. 148 N. 3; S. 152 N. 8 und 9. und Brauer, Handb. des Militärstrafr. S. 52 f. — J. Köhler, Bad. Ann. 39 S. 202 stellt die Anstiftung eines Zurechnungsunfähigen der A. eines Zurechnungsfähigen gleich.

1) Meves' Commentar zu § 49a. war zur Zeit der Drucklegung obiger Ausführungen mir noch nicht zugekommen.

2) Eine Berufung auf die Redeweise der Bestimmungen des besonderen Theils, z. B. insbesondere den § 211, wie sie sich bei Ortmann a. a. O. S. 388 N. 3 findet, ist nicht schlüssig. Der Versuch der einzelnen (selbständigen) Verbrechen ist strafbar wegen § 43, wenn auch der besondere Theil in der Regel nur von der Vollendung spricht; ein „Versuch" der (unselbständigen, accessorischen) Mitwirkung zum Verbrechen ist nur strafbar, soweit dieß ebenfalls im betr. Abschnitt des allg. Theils (wie jetzt in § 49a) erklärt wird, oder soweit der besondere Theil ausdrückliche Ausnahmsvorschriften hierüber gibt.

mit Gefängniß nicht unter drei Monaten, wenn das Verbrechen mit einer geringeren Strafe bedroht ist, mit Gefängniß bis zu zwei Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Die gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher sich zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem Verbrechen erbietet, sowie denjenigen, welcher ein solches Erbieten annimmt.

Es wird jedoch das lediglich mündlich ausgedrückte Auffordern oder Erbieten, sowie die Annahme eines solchen nur dann bestraft, wenn die Aufforderung oder das Erbieten an die Gewährung von Vortheilen irgend welcher Art geknüpft worden ist.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte und auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden."

Es wird zur Verdeutlichung des Folgenden beitragen, wenn wir den Art. 1 des belgischen Gesetzes vom 7. Juli 1875, welcher im historischen Zusammenhang mit unserem § 49a steht, anfügen. Er lautet:

> Quiconque aura offert ou proposé directement de commettre un crime punissable de la peine de mort ou de celle des travaux forcés, ou de participer à un tel crime; quiconque aura accepté semblable offre ou proposition sera puni d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans et d'une amende de 50 francs à 500 francs, sauf l'application de l'art. 85 du Code pénal s'il existent des circonstances atténuantes.[3])
>
> Le coupable pourra de plus être condamné à l'interdiction, conformément à l'art. 33 du C. p. et mis sous la surveillance de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus.
>
> Toutefois ne seront point punies l'offre ou la proposition simplement verbale, quand elle n'est pas accompagnée de dons ou promesses ou subordonnée à des dons ou promesses ni l'acceptation de semblable offre ou proposition.[4])

Die vorstehenden Abänderungen des deutschen sowie des belgischen Strafgesetzbuchs muß ich für einen bedauerlichen Rückschritt erklären und bin überzeugt, daß ich damit unter meinen Fachgenossen nicht allein bleiben werde. Schon im Reichstag haben sich von verschiedenen Seiten warnende und bedauernde Stimmen hören lassen und ihnen wird ein großer Theil der Strafrechtslehrer Recht geben müssen. Zwar hat der Berichterstatter Abgeordneter v. Schwarze bei den Verhandlungen (Sten.-Ber. S. 836) bemerkt, daß man erst mit dem Hereinrücken des französischen Rechts in die deutsche Jurisprudenz und Gesetzgebung zu dem Satz gekommen sei: die versuchte An-

---

3) Nach Art. 85 kann bei mildernden Umständen hier bis auf Gefängniß von einem Tag oder Geldstrafe von einem Franken herabgegangen werden.

4) Vgl. die Motive zu der Gesetzvorlage betr. die Abänderungen von Bestimmungen des Strafgesetzes (künftighin als Mot. citiert) Nr. 54 der Anlagen zu den sten. Ber. des deutschen Reichstags 2. Legislaturper. III. Sess. 1875 S. 61 ff., besonders S. 69 ff., ferner über das belg. Gesetz Riv. pen. III. p. 109 sqq.

stiftung sei straflos, während früher weder die Gesetzgebung noch die Rechtswissenschaft an der Strafbarkeit derselben gezweifelt habe, und der Abg. Thilo behauptete (a. a. O. 850), daß die Rechtswissenschaft im Großen und Ganzen immer die versuchte Anstiftung für strafbar erklärt habe. Gleichwohl sind diese sehr zuversichtlich gemachten Aussprüche nichts weniger als richtig. Was die Rechtsquellen betrifft, so hat das römische Recht (abgesehen von dem crimen majestatis, welches ja von jeher als ein delictum exceptum behandelt wird) die versuchte Anstiftung nicht bestraft. Ebenso verhält es sich mit dem kanonischen Recht und der peinlichen Gerichtsordnung. Ein Blick auf die Theresiana, das Josephinische Strafgesetzbuch und das allg. preuß. Landrecht zeigt uns dasselbe[5]). Mit dem „Hereinrücken des französischen Rechts" darf man also hier nicht die patriotischen Gefühle wachrufen wollen. Was die Theorie betrifft, so ist von einer herrschenden Ansicht nicht zu sprechen. „Im Großen und Ganzen" haben die älteren Italiener und Deutschen, ohne ein Princip aufzustellen, die Neigung, die versuchte Anstiftung nur bei sehr schweren Verbrechen, namentlich dem homicidium, für strafbar anzusehen und erst in diesem Jahrhundert kommt es öfter vor, daß man unter dem Einfluß der subjectiven Versuchs- und Theilnahmetheorien, dieselbe allgemein für strafbar erklärt.[6])

Ueber die Unrichtigkeit dieser Anschauung habe ich mich schon wiederholt ausgesprochen. Ich will hier zunächst, da bei den Factoren unserer Gesetzgebung die Ansicht um sich greift, daß die „juristischen Theoretiker" mit ihren unnöthigen Subtilitäten wenig Beachtung von Seiten der Staatsmänner verdienen, einen Mann reden lassen, welchen ich immer für das Muster eines besonnenen, erfahrenen und juristisch durchgebildeten Praktikers gehalten habe, Goltdammer in seinen Materialien I. S. 309 f. nämlich sagt: „Die Anstiftung ist .... Nichts, als der Proceß zur Hervorbringung des verbrecherischen

[5]) Ich verweise hier nur, statt weiterer Citate (s. solche auch in H. Handb. II. S. 344. N. 1) auf: Herzog, Strafrechtsz. 1871 S 272, Hugo Meyer, S. 225. und namentlich S. 230 f., Otto, S. 82, 84., Skemann, Gerichtsz. 1876 S. 267 ff. und E. F. v. Liszt, Meineid und falsches Zeugniß 1876 S. 141. — Alle für Straflosigkeit der versuchten Anstiftung; ferner K. Fuchs, Zur Revision des Deutschen Str.G.B. 1876 S. 40 f., welcher mit dem § 49 a des Entw. ganz einverstanden ist, indem er von der unrichtigen Gleichstellung der „erfolglosen Anstiftung" mit dem „erfolglosen Versuch" ausgeht; s. endlich neuestens Berner, Verhandl. des 13. Deutschen Juristent. I. S. 119 f., Zachariä N. A. 1850 S. 280 ff., F. Rohhirt, ebenda 1852 S. 378 ff., Langenbeck, Die Lehre von der Theilnahme 1868 S. 72 ff. S. 160 ff. Vgl. selbst Hälschner, Syst. I S. 358 f., der nur dem Cap. 1 de homic. in VIo eine Bedeutung beilegt, die es nicht hat. — Ebenso wenig allgemein richtig ist, was der Justiz-Min. Leonhardt (Sten.-Ber. a. a. O. S. 866) über die ältere Doctrin und Gesetzgebung sagte.

[6]) Die Ausführungen Wächters a. a. O. S. 3 f. kann ich daher nur zum Theil als richtig anerkennen. Daß das Röm. Recht die „erfolglose Anstiftung" stillschweigend unter die strafbaren Vorbereitungshandlungen gestellt habe, ist eine bloße Hypothese, welche um so weniger Halt hat, als die Anstiftung gar keine Vorbereitungshandlung ist. — v. Buri Bl. f. R.Pfl. in Th. 1876 S. 208 findet in der Thätigkeit Duchêne's einen Versuch der Ausführung des Verbrechens selbst, und darum in dem §. 49 a eine „durchaus zulässige Correctur" deß Str.G.Buchs.

Willens; ist sie gelungen, so ist, also dann erst, der zur Strafbarkeit erforderliche dolus vorhanden .... So wenig es aber eine Strafbarkeit des bloßen verbrecherischen Willens gibt, der in keine That übergegangen ist, so wenig kann es auch eine Strafbarkeit der Anstiftung geben, der keine Ausführung gefolgt ist, eben weil sie ja nur in jenem Stadio des bloßen Willens im Verhältnisse zur That stehen blieb. Die Annahme aber, die That der Anstiftung sei jene Herstellung des zweiseitigen Verhältnisses zu dem Angestifteten, also seine Zusage, die vollendete Ueberredung u. s. w., ist unrichtig. Die strafrechtliche Natur wird dadurch, daß Mehrere concurrieren, nicht geändert. Die Zusage bewirkt nur, daß sie Mehrere werden; sind sie dies, so bilden sie eine durch den Willen verbundene Einheit zur That, also dann erst zur Herstellung dessen, was das Gesetz überhaupt zur Strafbarkeit fordert[7]).

Was das Rechtsbewußtsein des Volks betrifft, so mag dieses mit Bezug auf sehr schwere Fälle schwankend sein; bekanntlich darf man die augenblickliche Aufregung über einen solchen Fall nicht ohne Weiteres dem dauernden, bei besonnener Erwägung festgehaltenen, sittlichen Volksbewußtsein gleichsetzen. Ueberdies darf ein Strafgesetz weder Gelegenheitsgesetz noch Product eines Gefühlsausbruches sein. Es muß allgemein sprechen, und dann fragt sich vor Allem, ob durch die Generalisierung nicht um einzelner strafwürdiger Fälle willen zugleich eine Menge nicht strafwürdiger getroffen werden. Jedenfalls ist es richtig: „Erst muß die Strafwürdigkeit in das Volksbewußtsein eingedrungen sein und dann erst sind wir berechtigt, eine Strafe anzudrohen (Lasker, Sten. Ber. S. 841), während Schwarze (ebenda S. 839) meinte: „Haben wir einmal den Grundsatz als richtig anerkannt, dann wird er auch in dem Rechtsbewußtsein des Volks seine Stätte und Anerkennung finden." Es ist zu bezweifeln, daß dies namentlich bei den willkürlichen Unterscheidungen, welche der § 49a macht, sobald der Fall sein wird.

Die Motive (S. 61 ff.) haben sich auf den Vorgang anderer Gesetzgebungen berufen. Das englische Recht bestraft übrigens, abgesehen von der

---

[7]) Vgl. übrigens selbst Schwarze in H. Handb. II. S. 288, wo es heißt: der Entschluß, ein Verbrechen zu begehen und die Kundgebung desselben höre deßhalb nicht auf eine Vorbereitungshandlung zu sein, weil Mehrere ihn fassen und gegenseitig kundgeben. Richtiger noch bemerkt John in H. Handb. III. S. 30, daß Vorbereitungshandlungen solche Handlungen sind, welche von dem Thäter vorgenommen werden, und daß der Anstifter, solange er eben Anstifter bleibt, keine Vorbereitungshandlungen unternimmt. Ebenso Pessina Appunti intorno al nuovo Schema ecc. Napoli 1875 p. 52sq.: »Certamente .... un proponimento criminoso fermato tra due o più individui .... non può meritar pena, perchè non è ancora nemmeno la preparazione di un reato.« Nur ist nicht zu verkennen, daß zwischen der mißlungenen Anstiftung und dem Bestreben sich ein Mittel zu einem Verbrechen zu verschaffen (also einer Vorbereitungshandlung) eine gewisse innere Verwandtschaft besteht. Vgl. Berner Verhandl. a. a. O. S. 118f., dessen Ausführungen ich freilich in mehreren Punkten, wie z. B. bezugs der „Vermischung von Recht und Moral" nicht beistimmen kann. Ein Mißverständniß ist es, wenn Stemann a. a. O. S 269 meint, ich gehe in H. Handb. II. S. 349 davon aus, daß „der dolus des Thäters" von vorherein bei dem Anstifter vorläge, während er doch zwei Zeilen weiter gefunden hätte, daß ich vom „Anstifter-Dolus" rede.

Bestimmung gegen versuchte Anstiftung zum Mord[8]), nur die verbrecherischen Verabredungen, nicht die versuchte Anstiftung als solche. Der Oesterr. Entw. ferner schränkt, während das bestehende österr. Str.G.B. (§§ 9 und 239) die versuchte Anstiftung ganz allgemein für strafbar erklärt, die Strafbarkeit auf versuchte Verleitung zum Meineid und zum Mord ein, macht also jedenfalls einen bedeutenden Fortschritt in der dem § 49a entgegengesetzten Richtung. Die „Allgemeinen Bemerkungen" (Regierungsmotive) zu dem Oesterr. Entw. (zu 221 der Beil. zu den stenogr. Prot. des Abgeordnetenhauses, S. 44) sagen darüber: „Wenn ... der Entwurf die erfolglose Anstiftung nicht bestraft, so geschieht es darum, weil .... der Zwischenraum zwischen dem bösen Vorhaben und der Verwirklichung des mit dem Verbrechen verbundenen Uebels ein zu weiter ist, weil die Möglichkeit der Mißdeutung einerseits, der Umkehr des Willens andererseits zu nahe liegt, und daher der erfolglose Versuch der Anstiftung mehr ein Sichverrathen übler Gesinnung, als eine wirkliche Uebelthat in sich schließt und darum auch in der Regel nicht jenen Grad von Gefährlichkeit hat, welcher die Verhängung einer Strafe fordert."[9])

Die Geschichte des belgischen Gesetzes vom 7. Juli 1875 ist allgemein bekannt. Das Erbieten eines Belgiers, Namens Duchêsne, zu einer Mordthat führt zu politischen Reclamationen von Seiten Deutschlands wodurch die Regierung sich bestimmt fühlt, den betreffenden Entwurf den Kammern vorzulegen. In der Commission der zweiten Kammer wurde der Antrag gestellt, das Gesetz auf die Attentate gegen Menschenleben zu beschränken, aber mit 5 gegen 2 Stimmen verworfen. Mit derselben Mehrheit wurde die Einschränkung auf jene Verbrechen, welche mit dem Tod oder travaux forcés bedroht sind, beschlossen. Travaux forcés sind nach A. 12 des Belg. Str.G.B. nur entweder lebenslänglich oder für die Dauer von 10–15 oder von 15–20 Jahren angedroht. Warum wurde also in Deutschland die „internationale Courtoisie" so weit ausgedehnt, wie uns der § 49a zeigt? Leider hat man das belgische Gesetz nur in den Punkten nachgeahmt, in welchen es keine Nachahmung verdient.[10]) Vergebens wurde im Reichstag geltend gemacht, daß die Unterscheidung zwischen Verbrechen und Vergehen eine an sich ganz unhaltbare sei und man sich vergebens frage, warum die Aufforderung zu

---

[8]) S. über diese „Paragraphen Bernard" (Gesetz vom 6. Aug. 1861, 24 u. 25 Vic. c. 100 sect. 5 und 6) Mittermaier Gerichtsz. 1862 S. 432 f., Glaser, Anklage, Wahrspr. und Rechtsmittel 1866 S. 2 N. 3, S. 73 N. 32.

[9]) Wenn die Mot. sich auf Binding, Grünh. Zeitschr. II. S. 681 berufen, so geschieht dieß mit Unrecht. Er tadelt bloß die Inconsequenz, mit welcher der Oesterr. Entw. zwei Ausnahmen von der Straflosigkeit der versuchten Anstiftung macht (vgl. Geyer, ebenda III. S. 40), erklärt aber zugleich, daß ihm gegen den erfolglos Anstiftenden Polizeimaßregeln, nicht aber Strafen geeignet erscheinen. S. auch Binding, der Entwurf u. s. w. 1869 S. 89 ff. Ueber den A. 252 des Ital. Entw. s. Geyer Kr. V.J.S. XVII. S. 162 f.

[10]) Der Nied. Entw. kennt bisher keinen Paragraphen Duchêsne. Man wird aber auch in Holland dem Druck der Verhältnisse kaum auf die Dauer Widerstand zu leisten vermögen.

stehlen gerade dann strafbar sein soll, wenn sie an einen schon zweimal bestraften Dieb gerichtet wird.[11]) Mit Rücksicht auf die Zwangslage, welche die vorangegangenen diplomatischen Weiterungen geschaffen hatte, mußte man allerdings die Aufforderung und das Erbieten zum Mord für strafbar erklären, und man konnte allenfalls, wenn man der Ehrfurcht vor dem menschlichen Leben einen besonderen Tribut zollen wollte, auch die Aufforderung und das Erbieten zu jenen gemeingefährlichen Verbrechen, welche das Leben von Menschen gefährden, hinzunehmen[12]) — aber dann war es auch genug dieser ihrer eigentlichen Grundlage nach doch nur polizeilicher Maßregeln und man mußte sich hüten, einen regellosen Einbruch in das Gebiet des Strafrechts zu machen, um hier in weitem Umkreis Alles in Unordnung und Zerrüttung zu bringen.

Daß dies letztere in der That geschehen ist, wird uns die genauere Betrachtung des § 49a leider zeigen. Als strafbar wird von demselben erklärt:

I. Die Aufforderung zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem Verbrechen.

II. Die Annahme einer solchen Aufforderung.

III. Das Erbieten zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem Verbrechen.

IV. Die Annahme eines solchen Erbietens.

V. Mündlich ausgedrücktes Auffordern oder Erbieten, sowie die Annahme eines solchen, ist jedoch nur strafbar, wenn die Aufforderung oder das Erbieten an die Gewährung von Vortheilen irgend welcher Art geknüpft worden ist.

Betrachten wir diese fünf Punkte einzeln nach einander.

§ 4.

Insbesondere. I. Die Aufforderung zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem solchen.

Zu I. Nicht die „versuchte Anstiftung" zu Verbrechen überhaupt, sondern nur die „Aufforderung" zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem solchen wird vom Gesetz für strafbar erklärt. Die Re-

---

[11]) Man will zwar gerade dieses Beispiel nicht gelten lassen, weil der Rückfall des Angestifteten den Anstifter nicht zum „Verbrecher" mache (§ 50), allein das steht ja hier gar nicht in Frage. Der § 49a straft den zu einem Verbrechen Auffordernden (und bedroht ihn mit Vergehensstrafen). Die im § 244 bezeichnete Handlung ist aber eben ein Verbrechen. Wir erinnern übrigens nochmals daran, daß ein „Verbrecher" mit einem Tag Freiheitsstrafe wegkommen kann, und fragen dann, ob derjenige gefährlicher ist, der zu einem Verbrechen auffordert, welches, wenn es begangen worden wäre, eine derartige Strafe nach sich gezogen hätte, oder derjenige, der einen Andern auffordert, Millionen zu unterschlagen?

[12]) Selbst die von Berner, Verhandl. a. a. O. S. 117 (eventuell?) befürwortete Anlehnung an den freilich selbst prinzipienlosen § 139 wäre besser gewesen, als was nun geschaffen worden ist.

gierungsvorlage hatte die Fassung: „Wer es unternimmt . . . . zu verleiten," die Reichstagskommission setzte statt dessen: „Wer es unternimmt . . . . anzustiften," was jedenfalls die correcteste Ausdrucksweise war[1]). Unmöglich kann man „auffordern" und „anzustiften unternehmen" für gleichbedeutend erklären, selbst wenn die Absicht des Gesetzgebers nur auf eine veränderte Fassung gegangen wäre[2]). Unter der Aufforderung kann man strenggenommen kaum den Wunsch, geschweige denn den Rath und die Ueberredung oder gar die Bitte mitverstehen. Wir wollen hier ganz absehen von der Möglichkeit, daß die anstiftende Thätigkeit sich auch in den Schein des Gegentheils (der Abmahnung, Warnung u. s. w.) hüllen kann, und könnten vielleicht zufrieden damit sein, daß bei der großen Gefahr, wegen „versuchter Anstiftung" auch Solche zu verurtheilen, die gar nicht anstiften wollten, der Thatbestand möglichst eingeschränkt wurde. Indessen bleibt es doch eine Verletzung der Gerechtigkeit, wenn man gerade nur die in einer bestimmten äußeren Form auftretende Anstiftung mit Strafe bedroht, während viel ernster gemeinte, in jeder Hinsicht schwerere Fälle eben nur wegen Mangels jener äußeren Form straflos bleiben. Und ist denn der Ausdruck Aufforderung ein besonders präciser, klarer und unbestrittener? Bekanntlich ist in unserem Str. G. B. an mehreren Stellen (§§ 85, 110—112) von strafbaren Aufforderungen die Rede. Hierüber sagt Schwarze (zu § 85 S. 323): „Es ist dies Wort gewählt worden, weil es vorzugsweise bezeichnend für die hier fraglichen Fälle ist; man hat das richterliche Ermessen durch eine Verweisung auf die Begriffsbestimmung der Anstiftung (§ 48) nicht erschweren wollen." Ferner (zu § 111 S. 351): „Eine directe Anstiftung wird nicht vorausgesetzt. Es genügt, daß aufgefordert und in dessen Folge die That begangen worden ist . . . . „Aufforderte" ist jedoch nicht gleichbedeutend mit „anreizte"; das letztere setzt ein weit weniger scharf begränztes Handeln und einen weit minder speciell concretisierten Zweck voraus." Zu dem § 111, der hier deshalb besondere Beachtung verdient, weil er auch von Aufforderung zur Begehung einer strafbaren Handlung spricht, bemerkt John (H. H. III S. 109): „Es handelt sich hier nicht um Anstiftung, sondern um Aufforderung; demnach ist hier nicht festzustellen, daß eines der Anstiftungsmittel (§ 48) benutzt sei[3]), sondern es ist nur festzustellen, daß in der durch § 110 vorgesehenen Weise die Aufforderung erfolgte." Schütze definiert S. 238 f. Aufforderung als Kundgebung, welche

[1]) Im Zusammenhang damit stand es, wenn die Commission den Paragraphen hinter § 48 als § 48a einreihen wollte. S. auch Schwarze Ergänz. S. 9f.

[2]) Was übrigens kaum der Fall war. Wenigstens empfahl der Abg. Klöppel (Sten.-Ber. S. 860) das von ihm und Marquardsen beantragte „auffordert" damit, daß man den Thatbestand gegenüber dem § 48, der alle möglichen Mittel zulasse, einschränken müsse. Darum sei an die Stelle der Worte: „wer anzustiften unternimmt" ein möglichst eng begränzter, faßlicher, leicht zu constatierender Thatbestand gesetzt.

[3]) Im § 48 sind aber bloß beispielsweise Anstiftungsmittel angeführt!

den Entschluß zur Ausführung (des .... Unternehmens) in Anderen hervorrufen soll und S. 264 N. 17 bemerkt er, daß Auffordern und Anreizen zusammengenommen identisch mit Verleiten oder Anstiften sei. Oppenhoff zu § 85 N. 20 sagt: Auffordern bezeichne eine Kundgebung, welche dahin abzielt, den Willen zu einem Handeln hervorzurufen; es genüge, wenn die Kundgebung in unzweideutiger Weise, wenn auch nur indirect[4]), ihren Zweck erkennen läßt. Es könne auch durch „verständliche Handlungen" aufgefordert werden (a. M. Schwarze, Sächs. Gerichtsztg. 1871 S. 301). Bloßes „Anreizen" sei nicht „Auffordern". Zu § 48 N. 34 nennt Oppenhoff die Aufforderung neben Ueberredung, Ertheilung eines Auftrages, Anreiz, Bitte, Anbieten einer Wette u. s. w. als Anstiftungsmittel. Daß Aufforderung unzweifelhaft ein solches ist, sagt das Urtheil des Pr. Ob.Trib. vom 30. Septbr. 1868 (G. A. 1868 S. 856), ebenso die Erk. vom 8. Septbr. 1874 (Stengl. IV S. 103 f.) und vom 13. Juni 1876 (Oppenh. Rechtspr. XVII. S. 415).

Unzweifelhaft ergibt sich aus diesen Anführungen, die wir leicht noch durch andere vermehren könnten, daß man zwar darüber einig ist, die Begriffe „Aufforderung" und „Anstiftung" seien von einander verschieden, dagegen über das Verhältniß derselben zu einander und den Begriff der Aufforderung selbst nicht die wünschenswerthe Klarheit herrscht. In der That hat dieses Wort auch nicht den Charakter eines juristischen terminus technicus, wie das Wort „Anstiftung", und seine Aufnahme in den § 49a wird zu großen Zweifeln bei der Anwendung des Gesetzes führen.

Auffordern kann streng genommen nur derjenige, der ein gewisses Recht hat zu erwarten, daß der Andere seiner Aufforderung nachkommen werde (vgl. Adelung s. v. Auffordern). Der Sohn kann nicht den Vater, der Untergebene nicht den Vorgesetzten zu einer Handlungsweise auffordern, außer wenn sie sich eine Stellung anmaßen, die ihnen in diesem Verhältniß nicht zukommt. In diesem engsten Sinne wird man hier kaum interpretieren dürfen, schon weil in den sonstigen von strafbaren Aufforderungen handelnden Gesetzesstellen offenbar der Ausdruck nicht so eng genommen ist. Wollte man aber jede Kundgebung, welche den verbrecherischen Entschluß in einem Anderen hervorrufen soll, hierher ziehen, so würde man damit die Aufforderung als identisch mit der Anstiftung erklären, was weder sprachlich richtig noch damit vereinbar ist, daß eben im § 49a nicht der Ausdruck Anstiftung vorkommt und daß man ihn im Reichstag sogar absichtlich beseitigt und, wie gesagt, durch einen Ausdruck ersetzt hat, welcher sich in anderen Gesetzesstellen findet.

---

[4]) Schwarze S. 323 bemerkt dagegen, „indirecte" Aufforderungen genügen nicht, während er S. 348 (zu § 110) die „indirecte" Aufforderung (die nicht mit directen Worten geschieht) als genügend erklärt. S. noch Berner Lehrb. S. 350, wonach die „Aufforderung" den entschiedenen Willen enthält, den Andern zur Ausführung zu bestimmen, mit anderen Worten s. g. „versuchte" Anstiftung ist Damit stimmt Berners polemische Bemerkung in den Verh. des deutschen Juristentags a. a. O. S. 113 f. nicht recht überein.

Suchen wir den Begriff einigermaßen genauer zu umschreiben, was wegen seiner oben gerügten Unbestimmtheit nie ganz gelingen kann, so läßt sich Folgendes feststellen:

1. Jene früher erwähnte, unter dem Scheine des Gegentheils, des Abrathens, Warnens u. s. w. erfolgende Anstiftung kann jedenfalls nicht als ein „Auffordern" angesehen werden[5]).

2. Ebenso liegt ein solches nicht in der versuchten Anstiftung durch absichtliche Herbeiführung oder Beförderung eines Irrthums (im Sinn des § 48), (wenn zu der Vorspiegelung nicht eine Aufforderung hinzutritt).

3. Dagegen liegt natürlich in der Drohung und dem „Mißbrauch des Ansehens oder der Gewalt", überhaupt jedem Befehl oder Auftrag eine „Aufforderung".

4. Ueberredung und Verführung[6]) constituieren an sich so wenig eine Aufforderung wie die Aeußerung eines Wunsches oder einer Bitte oder die Ertheilung eines Rathes, indessen wird die Gränzlinie hier in der Praxis schwer zu ziehen sein und eine ausdehnende Interpretation zur Beseitigung der vom Gesetz willkürlich gezogenen Schranken nicht ausbleiben.

§ 5.

Fortsetzung.

Zur Verdeutlichung der Begriffe wird es noch beitragen, wenn man sich das Verhältniß der §§ 48, 49a und 111 zu einander klar zu machen sucht.

Der vielgedeutete § 111 muß m. E. in folgender Weise verstanden werden:

Man darf nicht etwa einen Gegensatz zwischen „auffordern" und „anstiften" in der Weise behaupten, als ob der 1. Abs. des § 111 eine Handlungsweise, die an sich nicht Anstiftung ist, dieser dennoch in der Strafe gleichgestellt hätte (wornach zu berichtigen ist, was ich in H. H. II S. 347 gesagt habe). Es ist falsch, wenn Manche meinen, die öffentliche vor einer Menschenmenge (nicht nothwendigerweise an eine Menschenmenge gerichtete) oder durch verbreitete Schriften geschehene Aufforderung sei deshalb nicht Anstiftung, weil der Auffordernde sich nicht an eine bestimmte Person wendet. Daß der Anstifter eine bestimmte Person ins Auge fasse, ist so wenig erforderlich, als daß der Mörder einen bestimmten Menschen als Ziel genommen haben müsse. Mörder ist auch wer animo occidendi auf eine Menschenmenge schießt in der Hoffnung, einen daraus zu tödten. Der erste Abs. des § 111 ist also genau genommen überflüssig[1]), hat aber natürlich durch die Interpretationen, die sich

[5]) Auf das Anbieten einer Wette werden wir weiter unten zurückkommen

[6]) Wohin insbesondere auch das „Anreizen" durch Aufregen der Leidenschaften u. s. w. ohne eigentliches deutlich ausgedrücktes Auffordern gehört.

[1]) So richtig Schwarze in den Sten.-Ber. des Nordd. Reichstags S. 424 f. und im Comm. S. 350. Note ††.

an ihn geknüpft haben, und welche in der Fiction einer Anstiftung gipfeln, den Satz von Neuem bewährt, daß man sich hinsichtlich der Gesetze sagen müsse: superflua nocent. Der 2. Abs. des § 111 hingegen erklärt nicht jede erfolglose Anstiftung, sondern nur diejenige für strafbar, welche in der Form der Aufforderung und zwar der öffentlichen Aufforderung auftritt. Nun kommt der § 49a hinzu, welcher auch die nicht öffentliche Aufforderung für strafbar erklärt. Merkwürdig bleibt es freilich, den Gedankengang, der sich hier in der Gesetzgebung offenbart, zu verfolgen.

Ursprünglich hält man nur eine Art der erfolglosen Anstiftung, die öffentliche Aufforderung, für gefährlich genug, daß man sie unter Strafe stellt und zwar ohne Unterschied, ob diese Aufforderung zur Begehung eines Verbrechens, eines Vergehens oder einer Uebertretung aufmuntern sollte.

Später schafft man ein neues Gesetz für die in anderer Weise geschehene Aufforderung. Hier findet man es zunächst genügend, nur die Aufforderung zu Verbrechen ins Auge zu fassen und dies würde immer noch dem ursprünglichen Gedanken: daß die öffentliche Aufforderung gefährlicher sei, entsprechen. Dagegen droht man aber gegen die nicht öffentliche Aufforderung eine höhere Strafe an, als gegen die öffentliche. Wer also öffentlich zu einem Vergehen oder einer Uebertretung auffordert, wird nach § 111 bestraft, während die nicht öffentliche Aufforderung straflos geblieben wäre. Wer öffentlich zu einem Verbrechen auffordert, wird nach § 111 als der lex specialis, mithin milder bestraft, als wenn er nicht öffentlich in der Weise, wie sie § 49a näher bestimmt, aufgefordert hätte. Der Umstand, daß die Aufforderung nicht öffentlich geschieht, ist also das eine Mal ein Strafausschließungs-, das andere Mal ein Strafschärfungsgrund! —

Indessen wir haben die „Aufforderung" des § 49a auch noch nach einer anderen Richtung zu betrachten.

Sind sämmtliche drei Arten der sog. versuchten Anstiftung (vgl. H. H. II S. 345), nämlich die mißlungene, die erfolglose und die Anstiftung eines omnimodo facturus, falls sie durch Aufforderung im Sinne des § 49a geschehen, auch nach diesem strafbar?

Die beiden erstgenannten Arten sicherlich. Was hingegen die Anstiftung des omnimodo facturus betrifft, so ist zu unterscheiden. Wurde durch dieselbe der Aufgeforderte in seinem Entschluß bestärkt, so ist, falls er mindestens einen strafbaren Versuch begeht, der Aufforderer wegen psychischer Beihülfe nach § 49 haftbar. Schreitet der Aufgeforderte jedoch nicht bis zu einem Versuch vor oder läßt sich kein Causalzusammenhang zwischen dem Verbrechen, das der Aufgeforderte begieng, und der Aufforderung, also namentlich nicht einmal die erwähnte psychische Beihülfe nachweisen, dann ist § 49a auf den Aufforderer anwendbar. —

Strafbar ist ferner nach § 49a die Aufforderung nicht nur zur Begehung, sondern auch zur Theilnahme an einem Verbrechen, d. h. also die Aufforderung zur Anstiftung oder Beihülfe zu einem Verbrechen. Namentlich

ist also auch derjenige strafbar, welcher selbst ein Verbrechen begehen will und einen Anderen zur Mitthäterschaft oder zur Beihülfe auffordert. Hier stehen wir nicht nur bereits mitten in dem Gebiet des Complotts, sondern sind sogar über die Grenzen deshalb rückwärts hinausgeschritten und es haben nicht bloß kommende Ereignisse ihren Schatten vorausgeworfen, als Schwarze (Sten. Ber. a. a. O. S. 872) äußerte: bei der definitiven Revision des Str.G.B. werde in Betracht kommen, ob der Complottbegriff mit hineinzuziehen sei. Nach § 49a wird nicht nur derjenige strafbar, der den fruchtlosen Versuch macht, ein verbrecherisches Complott zu bilden, sondern sogar derjenige, der vergeblich eine Verabredung herbeizuführen sucht, die, wenn sie geschähe, noch nicht einmal ein „Complott", d. h. eine Verabredung zur Mitthäterschaft, wäre! (vgl. Stemann a. a. O. S. 273.) Wer sich schnell und sicher tödtendes Gift in mörderischer Absicht verschafft hat, bleibt straflos, wer sich aber vergebens bestrebte, einen Anderen dazu zu bewegen, daß er ihm solches Gift verschaffe, wird bestraft, sobald er diesem mitgetheilt hat, daß es sich um ein Verbrechen handle! In dieser Mittheilung also soll das Strafbare der That liegen. Wer dem Giftverkäufer nichts von dem Plan mittheilt (wobei auch stillschweigendes Einverständniß vorliegen kann), ist straffrei, auch wenn er das Gift sich wirklich verschafft. –

Bedenken wir weiter, daß unter den Begriff der Theilnahme auch die Anstiftung zur Anstiftung (in infinitum), die Beihülfe zur Anstiftung, die Anstiftung sowie die Beihülfe zur Beihülfe fällt, so eröffnet sich uns durch den Begriff der „Aufforderung zur Theilnahme an einem Verbrechen" eine Perspective wie in jenen Gemächern, deren mit Spiegeln bekleidete Wände jeden Gegenstand in unzähligen Bildern widerstralen[2]). Dieser nicht gerade anmuthige Vexier- und Zauber-Apparat wird sich uns aber in seinem ganzen Umfange erst entfalten, wenn wir auch den übrigen im § 49a enthaltenen Fällen näher getreten sind.

Damit die Strafe verwirkt sei, muß aber die Aufforderung geschehen, d. h. es muß dieselbe wirklich zur Kenntniß des Aufzufordernden gekommen sein. Wer einen Brief, welcher eine Aufforderung zu einem Verbrechen enthält, zur Post gibt, ist nicht strafbar, wenn dieser nicht in die Hände des Anderen gelangt und von diesem gelesen wird. Kommt der Brief aus irgend einem Grunde an jemanden, an welchen er nicht gerichtet war, so liegt eine aberratio vor, welche keine Strafe nach sich zieht, da natürlich dolus die Voraussetzung des § 49a ist. Ebenso wird man nicht strafen können, wenn der absichtlich Aufgeforderte die Aufforderung nicht als solche aufgefaßt hat, da

---

2) Es mag sein, daß die Praxis geneigt sein wird, nur die Aufforderung zur unmittelbaren Theilnahme an einem Verbrechen für strafbar anzusehen. Dann wird aber das Wort „unmittelbaren" in das Gesetz hineininterpretiert und in Form der Auslegung Begnadigung ausgeübt. Gesetze, die den Richter unwillkürlich zu Eingriffen in das Begnadigungsrecht drängen, sind gewiß nicht gut und nicht einmal conservativ.

solchenfalls dieselbe zwar beabsichtigt war, aber in Folge unrichtiger Wahl des Ausdrucks nicht realisiert worden ist. Es gibt keinen strafbaren Versuch der Aufforderung (im Sinn des § 49a).

Ein straflos machender Rücktritt ist nach geschehener Aufforderung nicht mehr möglich, weil eine Gegenwirkung gegen ein Handeln, für dessen Strafbarkeit nicht erforderlich ist, daß es überhaupt eine Wirkung äußere, entweder unmöglich ist (im Fall der mißlungenen Anstiftung im e. S.) oder doch nicht in Betracht kommt[3]). Der Anstifter, welcher ein anderes Anstiftungsmittel als das der Aufforderung wählte, kann zwar noch straflos werden, wenn selbst der Angestiftete bis zu einem strafbaren Versuch vorgeschritten, falls jener nur die Vollendung hindert; hatte er dagegen durch Aufforderung im Sinne des § 49a angestiftet, so muß er jedenfalls nach diesem Paragraphen bestraft werden, da eben nach demselben unbedingt Strafe gedroht ist, welche nicht beseitigt werden kann, wenn dem Erfolge entgegengewirkt wurde. Die Strafbarkeit nach § 48 wird allerdings durch jene Gegenwirkung aufgehoben, nicht aber die Strafbarkeit nach § 49a, welche unwiderruflich eintritt, sobald die dort aufgestellten Bedingungen gegeben sind.

§ 6.

II. Die Annahme der Aufforderung, III. Das Erbieten und IV. Die Annahme des Erbietens nach § 49a.

Zu II. Strafbar ist die Annahme einer in der vom § 49a bezeichneten Weise geschehenen Aufforderung zu einem Verbrechen oder zur Theilnahme an einem solchen, d. h. die ernstlich gemeinte Erklärung, daß man der Aufforderung entsprechen wolle. Strafbar ist sonach, wer von demjenigen, der ein Verbrechen begehen will, zur Beihülfe aufgefordert, diese zusagt, wenn auch das Verbrechen nicht zur Ausführung kommt, etwa weil der Auffordernde unmittelbar darnach sich eines Besseren besonnen hat. Auch wenn der Annehmende, etwa in demselben Briefe, in welchem er seinem Freunde unbedingt Beistand versprochen hat, dennoch zugleich Abmahnungen vorbrachte, welche den Auffordernden bestimmten, seinen verbrecherischen Entschluß aufzugeben, bleiben beide strafbar, denn ein straflos machender Rücktritt ist ja auch hier nicht möglich! Wer dagegen einem schon zur Ausführung des Verbrechens Vorgeschrittenen unaufgefordert Beihülfe zu leisten sucht (durch Verschaffung von Mitteln u. s. w.), ohne daß ihm dies gelingt, bleibt allerdings straflos, wenn er sich nur nicht zur Beihülfe „erboten" hat (s. zu III.), da der Versuch der Beihülfe an sich nicht strafbar ist.

Wer die Aufforderung nur zum Schein, mit einem dolus bonus, annimmt, ist natürlich nicht strafbar. War die Aufforderung nur auf ein Ver-

[3]) Im Reichstag wurde hierauf mehrfach mit Bedauern hingewiesen. S. auch Geyer Erörterungen über den allg. Thatbestand 1862. S. 108 f. Schwarze Ergänz. S. 13 unten.

gehen oder eine Uebertretung gerichtet, während der Annehmende meint, sie betreffe ein Verbrechen, so tritt gleichfalls keine Strafe ein. Erklärt der Aufgeforderte, er wolle zwar nicht das ihm angesonnene, aber ein anderes Verbrechen begehen, so bleibt er straflos, selbst wenn dieses andere Verbrechen ein schwereres wäre als das, auf welches die Aufforderung gieng[1]).

Die Annahme ist strafbar, sobald sie erklärt ist, wenn auch der Auffordernde davon noch nicht Kenntniß erhalten hat.

Zu III. Auch das Erbieten zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem solchen, d. h. die Erklärung, daß man bereit sei, ein Verbrechen zu vollführen oder zu einem solchen anzustiften oder zu helfen, ist strafbar. Der Natur der Sache nach ist das Erbieten die Aeußerung eines sog. bedingten Entschlusses, bedingt dadurch, daß der Andere das Erbieten annehme. Mit anderen Worten: In dem Erbieten drückt sich die Geneigtheit, verbrecherisch zu handeln, aus, nicht der schon gefaßte verbrecherische Entschluß. Wer diese Geneigtheit in der vom § 49a bezeichneten Weise äußert, verfällt dem Strafgesetz! — Wer seine Geneigtheit zu verbrecherischer Beihülfe durch ein Erbieten zu erkennen gibt, ist strafbar, wer in Folge eines wirklich gefaßten Entschlusses vergebens Beihülfe zu leisten sucht, ist an sich (wenn nicht ein Erbieten hinzukam) nicht strafbar.

Das Erbieten muß in der Absicht geschehen, für den Fall der Annahme demselben gemäß zu handeln, sollte diese Absicht auch später, selbst ehe die Annahme erfolgte, sich wieder geändert haben. Die Reue kommt zu spät! Wer sich dagegen nur erbietet, um einem Andern Geld zu entlocken oder um ihn zu compromittieren (wie jener Wiener Schwindler, welcher sich dem Jesuitenprovinzial gegenüber erbot, den Fürsten Bismarck zu morden), ist nicht nach § 49a strafbar.

Eine seltsame Combination ergibt sich in Folge dessen, daß die einfache mündliche Aufforderung nicht strafbar ist. Ein schriftliches Erbieten zu einer verbrecherischen Anstiftung ist unbedingt strafbar, während die in Folge des angenommenen Erbietens durch einfache mündliche Aufforderung ins Werk gesetzte Anstiftung selbst an sich nicht strafbar ist, sondern erst (nach § 48) strafbar wird, wenn der Aufgeforderte in Folge der Aufforderung mindestens einen Versuch des Verbrechens begangen hat.

Bezugs des „versuchten Erbietens" gilt dasselbe wie bezugs des Versuchs der Aufforderung[2]).

Zu IV. Strafbar ist die Annahme des unter III betrachteten Erbietens, d. h. die ernstliche Erklärung, daß man mit dem Erbieten einverstanden sei, insbesondere wenn der Erbietende bestimmte Bedingungen stellte, man bereit

1) Enthält freilich dieses „andere Verbrechen" den Thatbestand jenes Verbrechens, zu welchem aufgefordert wurde in sich, so tritt Strafe ein.

2) Ueber das Erbieten zu Verbrechen vgl. neuestens Carrara im Giornale dei Trib. 1876 No. 91. p. 361 sqq., der aber nur das Erbieten zur Thäterschaft ins Auge faßt.

sei, diese Bedingungen zu erfüllen. Wie aber, wenn der Annehmende erklärt, er sei bereit, nur einen Theil dieser Bedingungen zu erfüllen, z. B. nur 1000, nicht 2000 Mark für die Vollführung des Verbrechens zu zahlen? Man könnte meinen, seine üble Gesinnung habe sich auch so zur Genüge geäußert, indessen liegt doch hierin keine Annahme des Erbietens, keine Willenseinigung, so wenig als wenn derjenige, welchem eine Sache um 2000 Mark zum Kauf angeboten wird, erklärt, er wolle sie um 1000 Mark kaufen. Gewiß ist auch größere Gefahr der Ausführung des Verbrechens (und diese Gefahr ist der leitende Gedanke für das Gesetz) vorhanden, wenn das Erbieten in seinem ganzen Umfang angenommen wurde. Fügt aber etwa der nur 1000 Mark Bietende in seinem Schreiben eine Aufmunterung zu dem Verbrechen hinzu, so ist er wegen „Aufforderung" strafbar.

Ist nur ein Erbieten zur Begehung eines Vergehens oder einer Uebertretung erfolgt und geschieht die Annahme in der Meinung, das Erbieten sei auf ein Verbrechen gegangen, so ist § 49a nicht anwendbar.

Die Annahme des Erbietens ist strafbar, sobald sie erklärt ist, wenn sie auch noch nicht zur Kenntniß des sich Erbietenden gekommen ist.

§ 7.

V. Bedingte Strafbarkeit mündlich ausgedrückten Aufforderns oder Erbietens, sowie der Annahme eines solchen.

Der in der zweiten Lesung vom Reichstag angenommene Antrag Klöppel-Marquardsen erklärte das Auffordern und das Erbieten nur dann für strafbar, wenn es schriftlich geschah oder an die Gewährung oder das Versprechen von Vortheilen geknüpft war. Es waren verschiedene Einwendungen dagegen vorgebracht worden. Namentlich hob der Abg. Thilo (Sten. Ber. S. 851) hervor, daß man auch schriftlich scherzen könne und die gefährlichsten Verabredungen gerade nur mündlich gemacht würden. In der dritten Lesung brachten daher die erwähnten Antragsteller einen Abänderungsantrag ein, welcher nun in das Gesetz, namentlich den dritten Absatz des § 49a übergegangen ist.

Dieser ist ziemlich genau dem dritten Absatz des Art. 1 Belg. Ges. vom 7. Juli 1875 nachgebildet, indessen ist es sehr fraglich, ob nicht, wenn schon überhaupt eine ähnliche Unterscheidung gemacht werden sollte, die in der zweiten Lesung beschlossene Fassung die bessere war.

In erster Linie nämlich müssen wir es freilich für ganz fehlerhaft erachten, nach französischer Methode — die leider in Belgien, Italien und Spanien, und wie wir sehen auch in Deutschland ihre Anhänger hat — die Begriffsmerkmale strafbarer Handlungen nach ganz äußerlichen, für die Größe der Schuld gleichgültigen Momenten, nur mit Rücksicht auf die leichtere Be-

weisbarkeit zu bestimmen.[1]) Kann man im Ernst behaupten, daß der Unterschied zwischen geschriebenem und gesprochenem Wort jemals einen Unterschied zwischen strafwürdigem und nicht strafwürdigem Thun bedeute? Etwas Anderes ist es, wenn der Begriff der Oeffentlichkeit hinzutritt und der Rede sowie der Schrift durch die Veröffentlichung ein eigenartiger Charakter verliehen wird. Das kommt hier nicht in Betracht. — Meint man den oft citierten Einwendungen, welche Rossi (Traité de droit pén. 1829 II p. 287 sq., vergl. auch Chauveau Code pén. progressif p. 219 sq.) gegen die Strafbarkeit der simple proposition non agrée gemacht hat, dadurch zu entgehen, daß man auf leere äußere Formen Gewicht legt? Gewiß ist es, daß auch Briefe „in Aufregung und Unüberlegtheit" (Schwarze, Sten. Ber. S. 874) geschrieben werden, und daß mündliche Verabredungen unter abgefeimten Verbrechern die Regel bilden. Und sieht denn ein Gesetz, welches einfache mündliche Aufforderung straflos läßt, nicht wie eine Anweisung an die Verbrecher aus, in welcher Weise sie das Gesetz umgehen sollen?

Besser noch war übrigens die Einschränkung der Strafdrohung auf die schriftliche und die qualificierte nicht schriftliche Aufforderung u. s. w., als die in der nunmehrigen Fassung ausgesprochene Straflosigkeitserklärung des einfachen „lediglich mündlich ausgedrückten" Aufforderns oder Erbietens. Aus jener früheren Fassung folgte, daß das sog. symbolische Auffordern oder Erbieten nur unter denselben Voraussetzungen wie das mündlich ausgedrückte zu bestrafen war, nach der jetzigen Fassung hingegen steht das symbolische durch Geberden, Zeichen u. s. w. ausgedrückte Auffordern oder Erbieten dem schriftlichen gleich. Der Stumme, welcher durch Geberden seinen Willen erklärt, genießt so ein privilegium odiosum. Wer durch einen Wink den Befehl zu einem Verbrechen ertheilt, ist ohne Weiteres strafbar; hätte er statt dessen gesprochen, so wäre das nicht der Fall. Wer aber etwa zugleich durch Geberden und durch Worte auffordert, wie es häufig genug geschehen wird, ist eigentlich wegen der auffordernden Geberden unbedingt, wegen der Worte nur bedingungsweise strafbar. Die frühere Fassung hätte nicht zu solchen, gelinde gesagt, auffallenden Ergebnissen geführt.

§ 8.

Fortsetzung.

Und was ist dies für eine Bedingung, welche für die Strafbarkeit des lediglich mündlich ausgedrückten Aufforderns oder Erbietens aufgestellt ist? Dasselbe muß „an die Gewährung von Vortheilen irgend welcher Art geknüpft worden sein". Lassen wir Fragen bei Seite, wie die

[1]) Diese französische Methode hat namentlich Carrara wiederholt gegeißelt, so zuletzt in seinen Pensieri sul progetto di Cod. pen. ital. Firenze 1874 p. 98. Vgl. auch Geyer in H. Handb. S. 576 N. 5.

Becker's (Sten. Ber. S. 849), warum man nur hiervon und nicht z. B. auch von Drohungen reden wolle, Fragen auf die es keine befriedigende Antwort gibt, und prüfen wir, was die Klausel des Gesetzes, wie sie nun vorliegt, uns sagt.

Der Auffordernde also muß, um den Entschluß zum Verbrechen hervorzurufen, diesem „Vortheile irgend welcher Art" gewähren oder wenigstens zu gewähren versprechen. Gewiß genügt auch das Letztere. Die Ausdrucksweise des Gesetzes ist nur deshalb eine dunkle und etwas geschraubte, weil sie sowohl für das Auffordern als das Erbieten passend gemacht werden sollte. Ebenso muß also auch betreffs des mündlichen Erbietens gesagt werden: Dieses ist strafbar, wenn der sich Erbietende die Bedingung stellt, daß ihm ein Vortheil gewährt oder in Aussicht gestellt werde.

Das Gesetz spricht von „Vortheilen irgend welcher Art" und es ist dabei noch zu beachten, daß der Zusatz „irgend welcher Art" erst bei der dritten Lesung hinzugefügt worden ist. Daß aber dieser Ausdruck sehr unbestimmt ist, wird Niemand in Abrede stellen, ebenso daß er nicht bloß auf Vermögensvortheile bezogen werden kann, sonst wäre dieses Wort ebenso wie z. B. in den §§ 253, 263, 266, 268, 272, 273, 349 gewählt worden. Als Behelf für die Auslegung kommen die in den §§ 257—259 gebrauchten Worte „seines Vortheils wegen" und namentlich der in den §§ 331—334 angewandte Ausdruck „(Geschenke oder) andere Vortheile" in Betracht. Freilich herrscht über die Bedeutung dieser Gesetzesstellen keine Einigkeit. Was zunächst die erste betrifft, so meint Schwarze[1]), das Gesetz verlange nicht einen Vermögensvortheil, aber doch einen bestimmten, auf gewissen Verhältnissen und Beziehungen beruhenden Gewinn; wer aus Haß oder Freundschaft handle, handle nicht seines Vortheils wegen. Meves hingegen[2]) hält diese Definition für zu eng. Vortheil im Allgemeinen sei vielmehr jede Aenderung eines Verhältnisses, durch welche die Lage des von ihr Betroffenen objectiv verbessert wird, mag das geänderte Verhältniß das Vermögen oder ein anderes der menschlichen Güter betreffen. In Uebereinstimmung hiermit versteht er (H. H. III S. 965) unter den „anderen Vortheilen" (§§ 331—334) nicht allein Vermögens- oder dauernde Vortheile, sondern auch vorübergehende Genüsse, überhaupt Alles, was zur Befriedigung der Eitelkeit, des Ehrgeizes u. s. w. dienen könne[3]). Diese Anschauungsweise ist wohl auf Feuerbach zurückzuführen,

[1]) Gerichtsz. 1872 S. 386 f., vgl. Comm. S. 647 f. — Ebenso sagt Merkel in H. Handb. III S. 742 es sei hier ein materieller Gewinn gemeint, weil der Begriff ins Unbestimmte zerfließe, wenn man über Vortheile hinausgehe, welche unmittelbar oder mittelbar eine vermögensrechtliche Bedeutung haben.

[2]) Strafrechtsz. 1873 S. 501.

[3]) Ebenso bezugs der „vorübergehenden Genüsse" Oppenhoff zu § 331 N 7 (in der 3. Aufl. auch bezugs der Befriedigung der Genußsucht, der Eitelkeit, des Ehrgeizes) und die Strafkammer des württ. Ob Trib. am 12. Juli 1873 (Stengl. III S. 37 f.) Schwankend Schwarze S 756. Schütze S. 527 N. 4 verlangt „materiellen Vortheil". — Wir erinnern auch an die alten Streitfragen über das la-

welcher in seiner Abhandlung Ueber die Bestechung der Staatsdiener (Themis S. 187 ff.) S. 210 sagt: Bestechungsmittel seien nicht bloß Vortheile am Vermögen, sondern auch alles Andere, was Mittel ist zur Befriedigung des Ehrgeizes, der Eitelkeit, der Sinnenlust. In Folge dessen war auch in dem bayr. Gesetz vom 9. Juni 1807 § 1 der Ausdruck „Vortheil oder Genuß" und im Entw. des Str.G.B. von 1813 der Ausdruck „jeder Genuß" gebraucht, worin man aber eine „übertriebene Erweiterung des Begriffs" fand (Offic Anmerk. zum bayr. Str.G.B. III S. 172), und daher im Art. 355 des Str.G.B. von 1813: „(Geschenk oder) was immer für ein Vortheil" setzte.

In der That werden wir wohl bezugs der Bestechung und der qualificierten Begünstigung, nicht aber bei Auslegung unseres § 49a zu weit gehen, wenn wir „Vortheil" überhaupt in dem natürlichen Sinne einer Verbesserung der Lage betreffs irgend eines der menschlichen Güter nehmen. Es spricht schon das dafür, daß der Ausdruck „Vortheile irgend welcher Art" doch wohl in bewußter Abweichung von den erwähnten anderen Gesetzesstellen gewählt wurde (a. M. Schwarze Ergänz. S. 13). Vor Allem aber ist zu bedenken, daß es sich hier um Anstiftungsmittel handelt und nicht einzusehen wäre, warum z. B. das Versprechen nur dann einer besonderen Hervorhebung als Mittel der Anstiftung werth wäre, wenn es auf Gewährung eines Vermögens- oder überhaupt eines materiellen Vortheils geht. Der Begriff des „materiellen Vortheils" selbst ist überdies sehr unbestimmt und es entsteht die Frage, inwiefern er Befriedigung der Genußsucht und Sinnlichkeit mit umfaßt. Wenn eine Frau den sie Liebenden zu einem Verbrechen auffordert, indem sie ihm als Lohn die Hingabe ihrer Person in Aussicht stellt, mag ein solches Anstiftungsmittel doch wohl zu den allergefährlichsten und wirksamsten zu rechnen sein. In anderen Fällen wird das Versprechen eines Ordens, wieder in anderen das einer reichlichen Malzeit die besten Dienste thun. Wir fühlen uns nicht veranlaßt, wenn es nicht unbedingt nöthig ist, noch weitere Distinctionen in den § 49a zu tragen, der ohnehin an unbegründeten Unterscheidungen nicht Mangel leidet.

Nicht zu übersehen ist, daß nach dem Gesetz das mündliche Auffordern oder Erbieten an die Gewährung von Vortheilen geknüpft sein muß. Die bloße, nicht ausdrücklich erklärte Voraussetzung, es werde die Gewährung eines Vortheils stattfinden, genügt demnach nicht zur Strafbarkeit, sondern es muß mit der Aufforderung ausdrücklich die Zusage eines Vortheils verbunden oder derselben die Gewährung eines solchen in der Absicht, ihre Wirksamkeit zu verstärken, hinzugefügt werden und ebenso muß der sich Erbietende ausdrücklich die Gewährung oder das Versprechen eines Vortheils zur Bedingung der Ausführung des Verbrechens machen.

Fraglich kann es dabei sein, inwiefern eine mündlich eingegangene Wette über die Begehung des Verbrechens diesen Erfordernissen genüge. Sicherlich

---

rocinium s. z. B. Feuerbach Lehrb § 219 und Carrara Progr. P. spec. I. §§ 1186 sqq. (omicidio commesso per fine di lucro).

ist derjenige, welcher sich zu einer Wette darüber erbietet, daß er ein Verbrechen begehen werde, nach § 49a strafbar, während der die Wette Annehmende, wenn er selbst den Anstiftungswillen haben sollte, diesen dennoch in eine Form verhüllt, welche schwerlich eine „Annahme des Erbietens" im Sinn des § 49a erkennen läßt. Und ebenso wird man kaum von einer „Aufforderung" reden können, wenn jemand einem Anderen eine Wette darüber anträgt, daß dieser ein Verbrechen nicht begehen werde, in der Annahme der Wette also auch keine „Annahme" im Sinne des § 49a finden. Anstiftungsversuch und Einverständniß mag zuweilen in beiden Fällen vorliegen, das genügt aber noch nicht zur Anwendung des casuistisch formulierten Gesetzes.

Wer ein an die Gewährung eines Vortheils geknüpftes mündliches Auffordern oder Erbieten annimmt, ist strafbar. Angenommen ist aber eigentlich eine solche Aufforderung dann nicht, wenn der Aufgeforderte unter Verzicht auf den angebotenen Vortheil sich bereit erklärt, das Verbrechen zu begehen, während ebenso (wie schon zu IV bemerkt wurde) ein derartiges Erbieten nicht angenommen ist, wenn der „Annehmende" sich nicht bereit erklärt, die verlangten Vortheile zu gewähren. Hat das Letztere nichts Auffallendes, so ist es freilich seltsam, daß nur derjenige gestraft werden soll, welcher sich zu dem Verbrechen nur aus Rücksicht auf den ihm winkenden lockenden Vortheil entschließt, derjenige aber frei ausgeht, welcher der Aufforderung nachzukommen bereit war, ohne daß er erst eines solchen Lockmittels bedurfte.

In der Consequenz des § 49a liegt es, auch die Theilnahme an den in demselben als strafbar bezeichneten Handlungen (dem Auffordern u. s. w.) zu strafen. (Richtig Schwarze Ergänz. S. 11.) Auch hier wird sich aber eine Neigung zu einengender Auslegung geltend machen, welche wohl leichter zu erklären als zu rechtfertigen sein mag.

§ 9.

Strafdrohungen des § 49a.

Was die Strafdrohungen des § 49a betrifft, so ist es ein Fehler, daß für den qualificierten Fall neben der Gefängnißstrafe nicht auch Festungshaft angedroht ist, während doch sogar bei mehreren der Verbrechen, welche mit lebenslänglichem Zuchthaus bedroht sind (s. die §§ 81, 87, 88, 90, 94), für den Thäter selbst sowie den Anstifter im Sinne des § 48 Festungshaft zulässig ist, falls mildernde Umstände vorliegen. Wir haben schon gesehen, daß nach dem Belg. Gesetz vom 7. Juli 1875 ganz allgemein mildernde Umstände zugelassen sind und in Folge dessen bis auf eintägiges Gefängniß oder 1 Fr. Geldstrafe herabgegangen werden kann. Dies ist auch zu billigen. Man muß sich nur gegenwärtig halten, was so oft vergessen wird, daß die Anstiftung ohne Ueberlegung, in der Aufregung, in einem beinahe zurechnungsunfähig machenden Affekt geschehen kann. In der höchsten Aufregung mag der Herr

seinem Diener winken, daß dieser einen Anderen niederschlagen solle, in solcher Aufregung kann sogar eine schriftliche oder eine mit einem Versprechen verknüpfte mündliche Aufforderung ergehen. Ist da unbedingt eine dreimonatliche Strafe am Platz? Steht diese im Verhältniß mit der geringen Strafdrohung gegen die öffentliche Aufforderung, auf welche wir schon früher hingewiesen haben, von jenen schweren Verbrechen zu schweigen, bei welchen, sobald mildernde Umstände vorliegen, ebenfalls bis auf Gefängnißstrafe von drei Monaten herabgegangen werden kann? — Auf der anderen Seite bleibt es ein nicht wegzuläugnender Widerspruch, daß die unternommene Verleitung zum Meineid mit Zuchthaus, die unternommene Verleitung zum Mord mit Gefängniß und wenn sie nicht in einer im § 49a mit Strafe bedrohten Form geschieht, gar nicht bestraft wird. Daß übrigens die unbedingte Androhung von Zuchthausstrafe für die unternommene Verleitung zum Meineid ganz verwerflich ist, zeigt ein Blick auf jene Fälle, in welchen jemand, um einen Proceß zu gewinnen, bei welchem er seiner Ueberzeugung nach materiell im Recht ist, zum Meineid anstiftet. Man hätte vielleicht gut gethan, in dieser Hinsicht an die §§ 153, 154 und 159 bessernde Hand zu legen, statt unser Str.G.B. durch den § 49a zu verunzieren.

§ 10.

Agents provocateurs. Anstiftung „zum Versuch".

Zur Beurtheilung der sog. agents provocateurs (H. H. II S. 349 f.) ist die Ausführung von J. Köhler, Bad. Ann. 40 S. 61 ff. zu vergleichen, welcher S. 67 f. das im Wesentlichen richtige Ergebniß dahin formuliert: „a) Der Ag. prov. haftet höchstens wegen Culpa, wenn seine Absicht bloß auf das Zustandekommen eines nicht qualificierten Versuchs gerichtet war. b) Ist sein Wille auf die Verübung (?) der Gesammtheit der zum vollendeten Verbrechen gehörigen Thätigkeitsacte gerichtet, so ist er straflos, wenn es außer dem Vorsatz noch eines weiteren Momentes bedarf, um die verbrecherische Absicht zu erfüllen (wie z. B. beim Diebstahl); ist aber mit der äußeren Handlung (?) auch schon die Rechtsverletzung, mit dem Vorsatz auch schon die Absicht gegeben, so ist der Ag. prov. wie ein Anstifter zu behandeln und sein eigenthümlicher Zweck hat auf die Strafbarkeit keinen Bezug."

Mit Recht hat ferner das Pr. Ob.Trib. in einem Urtel vom 30. Juni 1871 (G. A. 1871 S. 608 f., Strafrechtsz. 1872 S. 143 ff., vgl. daselbst die Ausführungen von Meves) erklärt, daß zwar die Anstiftung nach § 48 strafbar sei, sobald der Angestiftete in Folge der Anstiftung einen strafbaren Versuch begangen hat, daß hingegen eine Anstiftung nicht strafbar wäre, wenn sie überhaupt nur dahin gerichtet gewesen, daß der Angestiftete eine strafbare Versuchshandlung vornehme.

§ 11.

Anstiftungsmittel.

In Bezug auf die processualische Feststellung der Anstiftungsmittel (H. H. II S. 350 ff.) erklärt die Entsch. des Sächs. Ob.App.Ger. vom 18. April 1873 (Sächs. Ann. 1874 S. 65 ff., Stengl. III S. 2 ff., G.A. 1873 S. 598), daß die ausdrückliche Feststellung des Anstiftungsmittels erforderlich sei. Es sei also unrichtig bez. ungenügend, wenn es in der Feststellung heiße: E. A. K. habe durch Zureden oder andere Mittel den H. zur Ausführung der That vorsätzlich bestimmt, denn die zweite Alternative, als die dem Angeklagten günstigere angenommen, decke wegen ihrer Unbestimmtheit den § 48 nicht. Dagegen hat das Preuß. Ob.Trib. in einem Erk. vom 14. Juli 1875 (Stengl. V S. 259) in Bezug auf die Beihülfe erklärt, es genüge, wenn die Geschworenen aussprechen, der Angeklagte habe durch Rath oder That wissentlich Hülfe geleistet.

Daß Ueberredung, Aufforderung, Auftrag Anstiftungsmittel sein können (s. die Entsch. bei H. Bezold a. a. O. S. 29 und betreffs der Aufforderung neuestens das schon erwähnte Erk. des Preuß. Ob.Trib. vom 13. Juni 1876, Oppenhoff, Rechtspr. XVII S. 415), sollte überhaupt nicht Gegenstand irgend eines Zweifels sein[1]).

§ 12.

Besondere persönliche Verhältnisse des Thäters und des Anstifters.

Ueber die Wirkung besonderer persönlicher Verhältnisse des Thäters auf den Anstifter und umgekehrt (H. H. II S. 362 ff.) bez. über den § 50 vgl. Herzog, Strafrechtsz. 1872 S. 220 ff., Ortmann G. A. 1874 S. 390 ff., H. Meyer S. 280 ff., namentlich S. 242, Otto S. 92 f.

Der Ansicht, daß das Vorhandensein dieser oder jener Art der verbrecherischen Absicht bei jedem Mitschuldigen individuell zu würdigen sei, daß daher auch der Angestiftete als Todtschläger, der Anstifter als Mörder bestraft werden könne und umgekehrt (H. H. II S. 364), haben sich jetzt auch Berner, 7. Aufl. S. 487 f., 8. Aufl. S. 486 f. und Ortmann a. a. O. S. 391 angeschlossen. Dieselbe Ansicht hat J. Köhler, Bad. Ann. 39 S. 202, und Tolomei, Diritto e proced. penale, 3. Ed. 1875 p. 330 sq., welcher letztere

[1]) Die in H. Handb. II. S. 360 vertretene Ansicht über die Strafbarkeit des „Anstifters" zu einer schweren Körperverletzung ist schon ausgesprochen in einer Entsch. des bayr. obersten Gerichtshofes vom 15. Sept. 1865 (in Stengl. Zeitschr. Frühere Folge IV. S. 376 ff., namentlich S. 379 f.). Vgl. auch Glaser, Studien S. 126 —

zugleich bemerkt, daß die italienische Schule von jeher dieser Anschauung gehuldigt habe, die in der That so einleuchtend ist, daß man die entgegengesetzte schwer begreift. Gleichwohl ist die letztere die des § 50 Str.G.B. (was Ortmann a. a. O. S. 392 in Abrede stellt; aber allgemeine in den Motiven ausgesprochene Grundsätze entscheiden nichts) und es hat daher das Pr. Ob.Trib. am 8. Septbr. 1875 (Oppenhoff, Rechtspr. XVI S. 566 f., G.A. 1875 S. 522 f., Stengl. V S. 257 f.) richtig entschieden, daß derjenige, welcher zu einem vorsätzlich mit Ueberlegung ausgeführten Kindesmord angestiftet hat, die Todesstrafe verwirkt habe (während diese nicht verwirkt sein würde, wenn die Tödtung nicht mit Ueberlegung ausgeführt worden wäre)! Ebenso de lege lata richtig Otto S. 93 unten. Zu welchen Schwierigkeiten das unrichtige gesetzliche Princip führt, zeigt recht deutlich das in G.A. 1868 S. 547 ff. besprochene Urtel des Pr. Ob.Trib. vom 23. April 1868. — Dem de lege ferenda H.H. II S. 365 N. 5 zu S. 364 ausgesprochenen Wunsch, daß der Kindesmord gar nicht als besondere Verbrechensart hervorzuheben sei, stimmt Ortmann G.A. 1874 S. 392 N. 2 bei. —

Daß der Rückfall individuell zu würdigen ist, sagt mit Recht auch das Sächs. Ob.App.Ger. am 17. April 1871 (Stengl. I S. 21 ff.). Ebenso entschied das Pr. Ob.Trib. ganz richtig am 21. Febr. 1872 (Stengl. I S. 210 ff., G.A. 1872 S. 184 ff.), daß die Anstiftung eines Beamten zur Urkundenfälschung im Amt von Seiten eines Nichtbeamten an diesem nach dem Gesetz zu strafen sei, das auf den Beamten anwendbar ist — und am 15. Septbr. 1875 (G.A. 1875 S. 642 f.), daß Laien sich der Anstiftung oder der Beihülfe zu einem Vergehen, das einen Geistlichen als Thäter voraussetzt, schuldig machen können.

Der Ansicht, daß das Verwandtschaftsverhältniß nur als ein rein subjectiver Strafschärfungsgrund in Betracht komme, ist auch J. Köhler a. a. O. S. 203, A. M. Ortmann a. a. O. S. 394 N. 1.

§ 13.

Rücktritt des Angestifteten oder des Anstifters.

Der Rücktritt des Angestifteten vor der Vollendung ist ein nur diesem, nicht dem Anstifter (oder sonstigen Theilnehmer) zu Statten kommender Strafausschließungsgrund (H.H. II S. 371, vgl. Geyer, Kr. VJS. XVII S. 285). Derselben Ansicht sind Carrara Progr. P. gen. § 492 (3. Ed. p. 323 sq.) und P. spec. vol. VI § 3009 (p. 137 sq.), Tolomei l. c. p. 333, Meves, Gerichtss. 1872 S. 171 ff., Oppenhoff in der 3. Aufl. und in der 4. Aufl. zu § 48 N. 8, 50, 51, Otto S. 83 und 89. Ebenso hat das Bad. Oberhofgericht am 9. Mai 1874 (Bad. Ann. 40 S. 155 ff., Stengl. IV S. 7 ff.) entschieden, indem es mit Recht auch Gewicht legte auf die selbständige Stellung des § 46 als einer Bestimmung über einen Strafausschließungsgrund, während früher (§ 31 des Preuß. Str.G.B.) es ein Thatbestandsmoment des Versuchs

bildete, daß die Vollendung nur durch äußere Umstände verhindert worden sei. Desgleichen hat das Pr. Ob.Trib. in einer Entsch. vom 4. März 1875 (G.A. 1875 S. 191 ff., Stengl. V S. 9 ff.) sich der richtigen Ansicht angeschlossen, indem dasselbe die Beihülfe zum Versuch für strafbar erklärte, wenn auch der Thäter wegen Rücktritts straflos bleibt, und in einem Erk. vom 15. Juni 1876 (Oppenhoff, Rechtspr. XVII S. 437) den Satz aufstellt, durch den Rücktritt des Thäters werde der Theilnehmer nicht straflos. Dies erkennt H. Meyer S. 232 f. als „der Gerechtigkeit" entsprechend an, meint aber, das Gegentheil entspreche dem vom positiven Recht der Anstiftung beigelegten unselbständigen Charakter. Ebenso argumentiert Berner S. 188 ff. aus der „Abhängigkeit aller Theilnehmer von der Thätigkeit des Thäters" (vgl. auch Herzog, Gerichtsf. 1872 S. 458 und 1874 S. 43 f., Puchelt N. 4 zu § 46). Allein der accessorische Charakter der Anstiftung ist hier nicht maßgebend. Thäter und Theilnehmer bleiben eben doch selbständige Individuen, weshalb für jeden gesondert Strafausschließungsgründe vorliegen können. Thätige Reue ist, was keines Beweises bedarf, ein rein individuelles Verhalten. Wenn bereits in Folge der Anstiftung, dem Willen des Anstifters entsprechend, ein strafbarer Versuch begangen ist, so ist eben der Anstifter dieses Versuchs mitschuldig — das und nichts Anderes folgt aus der unselbständigen Natur der Theilnahme. Wenn dann der Thäter durch seinen Rücktritt sich von der Strafe befreit, ist dies ein von dem Anstifter nicht gewollter und außerhalb des Theilnahmeverhältnisses liegender Akt, welcher nur für den in dieser Weise sich Benehmenden Einfluß auf die Strafbarkeit haben kann. Der Ausdruck: „der Versuch als solcher bleibt straflos", welcher im § 46 gewählt ist, beweist nichts für die entgegengesetzte Ansicht (obwohl Berner S. 197 N. 1 und Schütze S. 141 N. 41 dies meinen), denn er soll nur die Straflosigkeit des in dem Versuch etwa schon enthaltenen vollendeten Verbrechens ausschließen, was selbst Herzog, Gerichtsf. 1872 S. 459, zugibt. Die unrichtige Ansicht vertheidigt K. Fuchs, Zur Revision S. 40, ausgehend von der unhaltbaren Ansicht, daß die Anstiftung als solche schon ein Versuch des Verbrechens sei. Unrichtig ferner Brauer, Handb. des Milit.Strafr. S. 53 (auch bezugs des Rücktritts des Anstifters S. 54).

Was den Rücktritt des Anstifters betrifft, so wird der Anstifter zwar straflos, wenn er die Vollendung des Verbrechens hindert (H. H. II S. 372), aber, wie ich zur Beseitigung von Mißverständnissen hinzufüge: 1. Er bleibt strafbar als Anstifter des vollendeten Verbrechens, wenn ein solches schon in dem Versuch enthalten war, dessen Vollendung er hinderte, und wenn der Thatbestand jenes Verbrechens einen Theil des Thatbestandes jenes Verbrechens bildet, zu welchem angestiftet wurde. 2. Er bleibt nach § 49a strafbar, sofern dieser auf seine anstiftende Thätigkeit anwendbar ist[1]).

[1]) Sehr überflüssig ist die Polemik von Temme, S. 140 N. 3 gegen meine Wiedergabe seiner Anschauung. In meinem Text a. a O. S. 372 steht „Zurück-

Ich gedenke hier noch anhangsweise der Vollständigkeit wegen einer Entscheidung des Preuß. Ob.Trib. vom 13. Dezbr. 1871 (G. A. 1871 S. 803 f., Stengl. I S. 113 f.), welche sagt, daß wenn jemand durch eine einmalige Handlung (z. B. durch einen Befehl) zu einer Mehrheit selbständiger Verbrechen (desselben Thäters oder mehrerer Thäter) angestiftet hat, nicht ideale, sondern reale Concurrenz — Theilnahme an den mehreren Verbrechen — vorliege[2]).

§ 14.

Beihülfe.

(Handb. II. S. 378—407.)

Neuestens hat Ortmann, Gerichtsz. 1876 S. 84 ff., eine Theorie von der Beihülfe entwickelt, welche im Ganzen der von mir vertheidigten nahe kommt, im Einzelnen aber mehrere meiner Anschauungen angegriffen. Eine eingehende Erwiderung würde hier zu viel Raum wegnehmen. Nur ein Mißverständniß möchte ich hier aufzuklären trachten (das auch v. Buri wiederholt betr. der von ihm angefochtenen Theorie sich zu Schulden kommen ließ). Ich kann nicht finden, wo ich das „Zugeständniß" gemacht haben soll, daß der „Urheberdolus" durch eine bloße Nebenhandlung dann in der erforderlichen Weise sich objectiviere, wenn der Handelnde dabei irrthümlich unterstellt, daß seine Handlung die Haupthandlung sei. Vielmehr habe ich deutlich und unumwunden (a. a. O. S. 384) gesagt: Wer die Haupthandlung überhaupt nicht begeht, kann nur Gehülfe sein. Also wer eine Nebenhandlung vornimmt, die er für die Haupthandlung hält, ist nicht als „Urheber", sondern nur als Gehülfe verantwortlich. Es gelten hier wie sonst die allgemeinen Grundsätze der Zurechnung zum Dolus und der Einflußnahme eines thatsächlichen Irrthums. Wer die Haupthandlung begeht, indem er nur eine Nebenhandlung ausführen will, war betreffs der Ausführung der Haupthandlung nicht in dolo (vgl. das Beispiel a. a. O. N. 4), kann also für sie höchstens wegen Fahrlässigkeit haften. Wer (im Dunkel, in der Aufregung, durch besondere Umstände getäuscht) glaubt, er schlage den B nieder, während er nur den diesen begleitenden Hund tödtet, ist nicht „Urheber", d. h. nicht Thäter des Mordes, welchen sein Genosse A mittlerweile an B begeht, sondern kann nur wegen

nahme des Mandates", was also für seine Ansicht bezeichnend ist. Zu seiner Beruhigung möge er künftighin dort weiter lesen: „d. h. eine dem Angestifteten gegenüber an den Tag gelegte Sinnesänderung". Verständlich war meine Meinung auch ohnedies. — Wie man den Rücktritt des Thäters und der Theilnehmer gesetzlich normieren solle, habe ich in Grünh. Zeitschr. II. S. 352 zu zeigen gesucht.

[2]) S. hierüber auch Geyer, H. Handb. II. S. 385 (betreffs der Beihülfe) und H. Meyer, S. 227 N. 12. — A. M Otto, S. 141 und J. Köhler, Bad. Ann. 39 S. 204. — Ueber die Frage, wie die im Inland begangene Theilnahmehandlung an einem im Ausland verübten Verbrechen und wie die im Ausland begangene Theilnahmehandlung an einem im Inland verübten Verbrechen zu behandeln sei, s. namentlich Herzog, Strafrechtsz. 1871 S. 268 ff. und Gerichtsz. 1874 S. 44 ff. (Theilweise v. M. Schütze, G. A. 1873 S. 168 ff. Vgl. auch Oppenhoff zu § 48 N. 10).

Beihülfe zu dem von diesem als Thäter begangenen Mord bestraft werden[1]). Zur dolosen Thäterschaft gehört, daß die Haupthandlung auch mit dem auf ihre Begehung gerichteten Willen verübt werde; soweit sich Wille und That nicht decken, ist keine Zurechnung zum Dolus möglich und Niemand, der die rein subjective Anschauung zurückweist, behauptet deshalb, daß nur die objectiven Momente den Ausschlag geben, gleichviel wie der Wille des Handelnden beschaffen war.

Wenn Jemand zugleich Anstifter und Gehülfe zu demselben Verbrechen ist, so kann die Beihülfe nur als Strafzumessungsgrund in Betracht kommen (H. H. II S. 383 N. 3). In dieser Hinsicht (nicht ohne Weiteres betreffs der Begünstigung, s. unten) ist die Entsch. des Sächs. Ob. Appell. Ger. vom 29. Jan. 1872 (Sächs. Ann. 1872 S. 385 ff., Stengl. I S. 327, G.A. 1872 S. 478) richtig. Seltsame aus der subjectiven Theorie entsprungene Ausführungen finden sich in dem Erk. des Pr. Ob.Trib. vom 24. Febr. 1875 (G.A. 1875 S. 195 f.). Die Oberstaatsanwaltschaft behauptete in diesem Fall sogar, daß der Anstifter durch jede Betheiligung an der That zum Mitthäter werde und deshalb, wenn er bei der Ausführung als Gehülfe des Thäters mitwirke, niemals als solcher, sondern stets nur als Mitthäter zu bestrafen sei! —

Ueber die Hülfeleistung durch „Rath" (H. H. II S. 386 bemerkt das Erk. des Bayr. obst. G.H. vom 24. Apr. 1876 (S. b. E. VI S. 205 ff.) richtig, daß eine solche in jeder dolosen Bestärkung des verbrecherischen Entschlusses (z. B. durch aufmunternden Zuruf) liege.

Daß die Beihülfe zur Anstiftung als mittelbare Beihülfe zu dem Verbrechen strafbar sei, hat das Pr. Ob. Trib. in der Entsch. vom 17. April 1874 (G.A. 1874 S. 237 ff., Stengl. IV S. 9 ff.) ausgesprochen, überhaupt sich für die Bestrafung jeder Art von mittelbarer Theilnahme (also auch der Beihülfe zur Beihülfe) erklärt und zur Unterstützung dieser Ansicht mit Recht darauf hingewiesen, daß nach § 257 die Begünstigung, d. h. der nach der That dem Thäter oder Theilnehmer geleistete Beistand als Beihülfe zu strafen sei, wenn sie vor Begehung der That zugesagt worden ist, also die Strafbarkeit der Beihülfe zur Theilnahme nothwendig voraussetze. Die Unterscheidungen, die H. Meyer S. 226 und Otto S. 89 f. machen, haben keine Bedeutung (vgl. H. H. II S. 388 Z. 2 am Schluß). Richtig im Ganzen Oppenhoff zu § 48 N. 6.[2])

In N. 2 zu H. H. II S. 393 ist deutlich genug erklärt, daß „gegenseitiges bewußtes Einverständniß" kein Erforderniß der Theilnahme sei. Gleichwohl behauptet v. Buri, Gerichtss. 1876 S. 205, ich verlange ein solches und könne also die Complottheorie nicht verwerfen.

Zu H. H. S. 398 oben ist die Entsch. des Bayr. obersten Ger. Hofes

[1]) In diesem Punkt auch richtig Silvela Derecho pen. p. 237.

[2]) Richtig ferner das Erk. des sächs. Ob.App G. vom 20. Sept. 1875 (Sächs. Ann. 1876 S. 365 f.: daß Verschaffen eines Gehülfen Beihülfe sei (vgl. H. Handb. II. S. 388 Z. 3).

vom 29. Jan. 1875 (Samml. d. E. V S. 35 ff., Stengl. IV S. 349) zu vergleichen, welche ausführt, daß derjenige, welcher einem Anderen zur Mißhandlung eines Dritten Hülfe leistete, wenn der Thäter einen Todtschlag begieng, als Gehülfe zu einem Verbrechen der Körperverletzung mit erfolgtem Tod strafbar sei.

Daß der Versuch der Beihülfe nicht strafbar ist, wird auch anerkannt von Herzog, Strafrechtsz. 1871 S. 272 und (nicht principiell, sondern nur de lege lata, welche aus „praktischen Rücksichten" so bestimmt habe) von H. Meyer S. 225. Ortmann hingegen (G. A. 1874 S. 389 f.) nimmt strafbaren Versuch der Beihülfe (und Otto S. 88 sogar „vollendete Beihülfe") an, wenn jemand bemüht war, einem Anderen zu einer strafbaren Handlung Hülfe zu leisten und dieser die strafbare Handlung zwar begieng, sich aber des dargebotenen Beistandes nicht bediente. Sobald man hier den Versuch der Beihülfe straflos lassen wolle, müße man ebenso den der Thäterschaft für straflos erklären. Aber die Bestimmungen über den Versuch sind eben in Bezug auf die verschiedenen Verbrechen und Vergehen, die der besondere Theil aufführt, gegeben und beziehen sich nicht auf die Theilnahme. Der Versuch fordert die Absicht, die Handlung selber zu vollenden, der Theilnehmer aber hat nicht diese Absicht. Nur wenn im § 49 ausdrücklich gesagt wäre, daß Gehülfe auch sei, wer Hülfe zu leisten „versucht habe", würde uns das Gesetz nöthigen, einen Beihülfeversuch anzunehmen; gerade das Gegentheil hiervon sagt aber (und mit Recht) der § 49. Der § 49a freilich erklärt jetzt, im Widerspruch mit der Theorie wie mit § 49, schon das Erbieten zur verbrecherischen Beihülfe für strafbar, wovon oben die Rede war.

Das Bad. Oberhofgericht hat am 30. März 1872 (s. Stengl. I S. 296 f.) entschieden, daß die Beihülfe erst strafbar werde, wenn der Thäter eine strafbare Handlung vorgenommen hat.

§ 15.

Mitthäterschaft, Complott, Bande.

(Handb. II. S. 407—417.)

Ueber den Begriff der Mitthäterschaft haben sich neuestens namentlich Hälschner, Gerichtsz. 1873 S. 81 ff., v. Buri ebenda S. 237 ff. und 1876 S. 191 ff., Ortmann ebenda S. 96 ff. ausgesprochen; vgl. ferner H. Meyer S. 221 ff., Otto S. 77 ff. (der ganz die in der sächs. Praxis herrschende subjective Theorie vertritt) und Brauer a. a. O. S. 49 ff. (ebenfalls unrichtig). Auch hier wird es nicht möglich sein, in die tiefgreifende Controverse einzugehen. Ich will nur erklären, daß ich mit dem Wunsche Ortmanns (a. a. O. S. 114), es möge die Zeit nicht allzufern sein, in welcher der Begriff der Mitthäterschaft nur noch geschichtlich interessiere, insoweit einverstanden bin, als derselbe wirklich auf Fictionen hinausläuft[1]). Die Theorie und Praxis

[1]) Er beruht aber nicht bloß auf solchen. Wenn z. B. zwei Diebe die Sache gemeinschaftlich ergreifen und wegtragen, sind sie gewiß ohne alle Fiction Mitthäter zu nennen.

wird freilich durch das Gesetz, wie es einmal ist, genöthigt, sich mit diesen Fictionen so gut es geht zu behelfen, wobei das Ziel sein muß, dieselben auf ein Minimum zurückzuführen, also auch dem Gesetze die möglichst enge Auslegung angedeihen zu lassen.

In Folge des bedenklichen Schwankens der Gesetzesmotive neigt sich aber im Gegentheil die Praxis mehrerer Länder dazu, den § 47 so weit als möglich, nämlich im Sinn der subjectiven Theorie, dahin auszulegen, daß es nur auf irgend eine animo auctoris (und in der näheren Bestimmung dieses animus hat man wahre psychologische Curiosa geleistet!) geschehene Mitwirkung bei der That ankomme, während Art und Maß dieser Mitwirkung gleichgültig sei. Daher läßt man auch das Wachestehen, das Ablenken der Aufmerksamkeit von den Manipulationen des Diebs zur Mitthäterschaft genügen, erklärt denjenigen als Mitthäter, der bei einer Schlägerei mit einem absichtlich an sich genommenen Stock gegenwärtig ist, oder meint, auch Anordnungen (also anstiftende Thätigkeiten) können den Begriff der Mitthäterschaft erfüllen u. s. w.[2]) Der preuß. oberste Gerichtshof ist schwankend[3]). Dagegen hat der bayrische stets daran festgehalten, daß immer, und auch wenn eine vorgängige Verabredung (ein Complott) nachgewiesen sei, nur derjenige wegen Mitthäterschaft bestraft werden könne, welcher eine zum Thatbestand des fraglichen Verbrechens gehörige Handlung begangen habe[4]).

[2]) Vgl. die Entsch. eines mecklenburg. Ob.G. im Gerichtsz. 1872 S. 91 ff., die Entsch. des sächs. Ob.App.G. vom 17. April 1871 (Sächs. Ann. 1871 S. 317 ff., Stengl. I. S. 21 ff.), vom 7. Aug. 1871 (Strafrechtsz. 1873 S. 182), vom 17. Nov. 1873 (Stengl. III. S. 374 f., Sächs. Ann. 1874 S. 442 ff.), vom 20. Okt. 1874 (Sächs. Ann 1875 S. 387 ff.), vom 19 Okt. 1874 (ebenda S. 309 f.) und vom 16. Juli 1875 (Sächs. Gerichtsz. 1876 S. 31 f.), das Erk. des württemb. Cass.-Hofes vom 8./15. April 1874 (Stengl. IV. S. 49 f.)

[3]) Handlungen, die einen Theil des Thatbestandes bilden, fordern die Entsch. des Preuß. Ob.Trib. vom 31. Okt. 1872 (Strafrechtsz. 1873 S. 164, 334 N. 1, Stengl. II. S. 177 ff., G.A. 1873 S. 112 ff.), vom 10. Okt. 1873 (ebenda S. 492 f., Stengl. III. S. 172), vom 5. Febr. 1874 (ebenda S. 331 f., G.A. 1874 S. 236 f. — zweifelhaft), vom 24. Febr. 1875 (G.A. 1875 S. 195 f.) und vom 28. Jan. 1876 (G.A. 1876 S. 30 ff. Vgl. auch die Entsch. des pr. Ob.App.G. vom 7. März 1874 — G.A. 1874 S. 235 f., Stengl. III. S. 264). Hingegen erklärt das Erk. vom 7. Nov. 1873 (G.A. 1873 S 491 f.), es komme nur auf den Willen an, die That als eigene zu begehen und das Erk. vom 24. Juni 1874 (Stengl. IV. S. 103) sagt, neben dem Willen die That zu verüben, sei auch der Wille erforderlich, durch die eigene Thätigkeit zugleich dieselbe in der Absicht der Anderen liegende That zu verwirklichen; das Maß der Mitwirkung sei gleichgültig. Vgl. noch die Entsch. vom 22. Jan. 1874 (Stengl. III. S. 351).

[4]) S. die Entsch. vom 4. Jan. 1873 (Samml. b. E. III. S. 1 ff., Stengl. II. S. 146 ff., G A. 1873 S. 229), vom 21. März 1873 (Samml. b. E. III. S. 124 ff. Stengl. II. S. 283 ff., Strafrechtsz. 1873 S. 334, G.A. 1873 S. 598), vom 11. Nov. 1873 (Stengl. III. S. 225 f.), vom 13. Dez. 1873 (Samml. b. E. III. S. 563 ff., Stengl. III. S. 195, G.A. 1874 S. 661), vom 23. April 1875 (Samml. b. E. V. S. 163 ff., Stengl. V. S. 13), vom 13. Novbr. 1875 (Samml. b. E. V. S. 496 ff., Stengl. V. S. 339 ff.) und vom 20. Mai 1876 (S. b. E. VI S. 237 ff. bes. S. 240). — Aehnlich die Entsch. des Hess. Cass.-Hofes vom 15. Febr. 1875 (s. die Entsch des Großh. Hess. Cass.-Hofes u. s. w. aus dem Jahre 1875 herausg. v. Dernburg 1876 II A S. 9 ff. Mit der Redactionsnote daselbst kann ich, obwohl sie sich auf mich beruft, nur theilweise einverstanden sein).

In H. H. II S. 408 ist bemerkt, daß Mitthäter nicht sein könne, wer nicht Thäter des betreffenden Verbrechens sein könne, also z. B. ein Nichtbeamter bei einem Amtsverbrechen, eine Frau bei einer Nothzucht. Derselben Ansicht sind Schütze S. 336 N. 10 und Herzog, Strafrechtsz. 1871 S. 580, desgleichen in Bezug auf das Preuß. Gesetz vom 21. Mai 1874 das Pr. Ob.Trib. in seinem Erk. vom 18. Septbr. 1875 (G.A. 1875 S. 642 f.). A. M. Schwarze S. 141 und 173 und Ortmann, G.A 1874 S. 392, welcher behauptet, nur derjenige könne nicht Mitthäter sein, welchem es aus „ethischen" (?) und nicht bloß aus physischen Gründen unmöglich ist, sich eines bestimmten Verbrechens als alleiniger Thäter schuldig zu machen. Es könne also zwar ein Nichtbeamter nicht Mitthäter eines reinen Amtsverbrechens, wohl aber eine Frauensperson Mitthäterin einer Nothzucht sein. Wenn aber ein Mitthäter doch vor Allem doloser Thäter sein muß und Thäter derjenige ist, welcher den Thatbestand des Verbrechens, soweit als dies durch absichtliche menschliche Thätigkeit erforderlich ist, herstellt oder herzustellen versucht, so kann eine Frau, die den Thatbestand der Nothzucht in jenem Umfange herzustellen nicht im Stande ist (also nicht einmal dies versuchen kann), ebensowenig Thäterin wie Mitthäterin einer Nothzucht sein. —

Zachariä hat im Gerichtsf. 1874 S. 133 ff. zu zeigen unternommen, daß die alte Complotttheorie auch vom Str.G.B. anerkannt sei. Das ist ihm nun freilich nicht gelungen. Jetzt aber leistet der § 49a in manchen Richtungen leider mehr, als die kühnsten Fictionen einiger älterer Gesetze über das Complott. Die oben in N. 2 erwähnten Auslegungen des § 47 beruhen ihrerseits zumeist nur auf dem Fortwirken jener älteren Gesetze und der entsprechenden Theorien.

In H. H. II S. 416 ist die Ansicht für die richtige erklärt, daß eine „Bande" nicht anzunehmen sei, wenn nur verabredet war, auf einem bestimmten Jahrmarkt u. dgl. mehrfache Diebstähle zu begehen. A. M. Schütze S. 435 N. 10, wie es scheint Merkel H. H. III S. 683 und im Allgemeinen eine Entsch. des Bayr. obersten Gerichtshofes vom 19. Juni 1874 (Stengl. IV S. 171 ff.), welche im Einzelnen unzulässige Unterscheidungen macht, dagegen richtig betont, daß es sich bei der Bande um eine „gewerbsmäßige Verbindung" handle. Richtig entschied das Preuß. Appell.Gericht Kiel am 11. Febr. 1873 (Stengl. III S. 66), indem es hervorhob, daß eine „genossenschaftliche Organisation" und ein „dauernder Zweck des gewerbsmäßigen Stehlens" in derartigen Fällen nicht vorhanden sei. Für die richtige Ansicht ferner eine Abh. in Seuffert's Blättern für Rechtsanwendung 1874 S. 427 ff. (welche mit Recht gegenüber der obigen Entsch. vom 19. Juni 1874 ausführt, daß nicht alle bei einem Bandendiebstahl oder Bandenraub Mitwirkenden als Thäter zu bestrafen sind, vielmehr auf die als Gehülfen Mitwirkenden der § 49 anwendbar ist).

Zweiter Abschnitt.

Begünstigung.

Neueste Litteratur: Merkel, H. H. III. S. 735 ff. — Schwarze, Gerichtsz. 1872 S. 368 ff. — Meves, Strafrechtsz. 1873 S. 479 ff. — Villnow, Raub und Erpressung, Begünstigung und Hehlerei. Breslau 1875. S. 55 ff. — Geyer, in Holtz. Rechtslex. I. S. 175 f., im Gerichtsz. 1875 S. 299 ff. und in Grünh. Zeitschr. III. S. 5 ff.

Gesetzgebung: Spanien, A. 11, 16, 17, 69, 71, 73 (die Strafe kann bis zu 20jähriger Kettenstrafe steigen!). — Tessin, A. 171—173, 175, 176. — Basel §§ 156, 157. — Freiburg, A. 55, 321 (außerordentlich mild). — Solothurn, §§ 32—35. — Genf, A. 241.

§ 16.

Zur Begriffsbestimmung.

(H. Handb. II. S. 417—428.)[1])

Der nied. Entw. behandelt als „Begunstiging" bloß Hehlerei und Partiererei von Sachen, sowie seltsamerweise unbefugte wissentliche Zurückhaltung eines seinen Eltern oder Vormündern entzogenen oder entführten Minderjährigen (Art. 479—482, vgl. die Motive p. 262 sqq.), während er unter den Verbrechen gegen die öffentliche Autorität (tegen het openbaar gezag) im Art. 212 den Fall mit Strafe bedroht, wenn jemand einem eines Verbrechens Schuldigen oder eines solchen wegen Verfolgten oder die Spuren eines Verbrechens vor der Obrigkeit verbirgt (vgl. die Motive p. 163). Der Entwurf zählt also diesen eigentlichen Begünstigungsfall mit Recht zu den Verbrechen gegen die Rechtspflege, während Villnow a. a. O. S. 62 f. diese Anschauung verwirft und nachzuweisen sucht, daß der strafbare Charakter hier in einer „Begünstigung der Schuld aus dem vorangegangenen Verbrechen" bestehe. Abgesehen von dem sprachwidrigen Ausdruck „Begünstigung der Schuld" gibt in der Sache Villnow zu, daß Verhinderung der strafrechtlichen oder civilrechtlichen Ausgleichung das Wesen der Begünstigung ist (ohne dabei H. H. II S. 418 zu citieren). Aeußerst gesucht und unzutreffend sind seine Argumente gegen die oben erwähnte Ansicht. So gehört gar nicht hierher, was S. 62 über völkerrechtliche Verhältnisse gesagt wird. Daß der Verbrecher selbst, der

[1]) Auf jene Punkte, die nur im Zusammenhang mit der „Hehlerei" behandelt werden können, gehe ich hier nicht ein, da ich hier keinen Nachtrag zu der Abhandl. Merkels H. H. III. S. 735 ff zu liefern habe.

sich der Strafe zu entziehen sucht, heutzutage nicht gestraft wird, geschieht aus Rücksicht auf den mächtigen Naturtrieb der Selbsterhaltung, wie aus ähnlichen Gründen die Angehörigen des Verbrechers straflos bleiben können. Der extraneus wird dagegen ohne Weiteres strafbar, und die Anomalie, daß eine „Beihülfe" zu einer an sich straflosen Handlung bestraft wird, findet sich ganz deutlich im § 120 (und zwar mit Recht) gesetzlich sanctioniert. Gerade neben diesem § 120 wäre aber nach dem System des Str.G.B. die richtige Stelle für die Begünstigung[2]).

Der Ital. Entw. hat ebenso wie das Str.G.B. für Tessin der Begünstigung die richtige Stellung angewiesen, indem er sie unter die Verbrechen gegen die Rechtspflege einreiht (A. 237—239). Vgl. ferner Carrara Progr. P. spec. vol. V §§ 2822—2839, namentlich § 2825. Dagegen hat der Oesterr. Entw. sich auch hier wie gewöhnlich dem Deutschen Str.G.B. angeschlossen und bringt die Begünstigung also in den falschen Zusammenhang mit der Hehlerei, welcher beide Begriffe unklar und sich selbst widersprechend macht.

H.H. II S. 418 (N. 1 zu S. 417) habe ich angeführt, daß Temme in seinem Lehrb. des Preuß. Strafr. S. 379 und 381 die Nichtanzeige eines verbrecherischen Vorhabens unter die Begünstigung eingereiht habe. In seinem Lehrb. des gem. d. Strafr. S. 153 N. 2 stellt Temme dies in Abrede und fügt hinzu: „In solchen Anklagen sollte man vorsichtig sein." Anzuklagen war meine Absicht natürlich nicht. Wer aber in Temme's Lehrb. des Preuß. Strafr. S. 379 liest: „Die Begünstigung kann der Ausführung des Verbrechens allerdings vorhergehen" und S. 381 Z. 5—7 die „Begünstigung vor oder während der That, die Nichtanzeige der im § 39 (Preuß.) Str.G.B. aufgeführten bestimmten Verbrechen" als zweite Hauptart der Begünstigung aufgeführt sieht, kann bei aller Vorsicht nur zu dem Schluß kommen, den ich gezogen habe.

H.H. II S. 421 ist bemerkt, daß derjenige nicht Begünstiger sei, welcher zu der materiellen Vollendung des Verbrechens wissentlich beiträgt, also dem Dieb die gestohlene Sache mit wegtragen hilft oder die Löschung des gestifteten Brandes zu verhindern strebt. In diesem Sinn hat das Sächs. Ob.App.Ger. am 1. Septbr. 1873 (Sächs. Ann. 1874 S. 291 f., Stengl. III S. 273) (betr. des Mitwegtragens gestohlener Sachen) entschieden. Theilweise abweichend Schwarze, Gerichtsz. 1872 S. 373 f. und Villnow a.a.O. S. 82 f. Sobald man aber die Begünstigung als eine Gegenwirkung gegen die Ausgleichung des durch das Verbrechen entstandenen Uebels auffaßt, kann das Wegtragen der apprehendierten Sache nicht unter diesen Begriff fallen. Vgl. noch über die Abgränzung der Begünstigung von der Theilnahme am Betrug

[2]) S. auch H. Meyer S. 681, der aber principiell (s. S. 220) wie Schütze S. 161 f. und O. in Stengl. I. S. 66 die Begünstigung als eine Art der Theilnahme betrachtet, während Merkel H.H. III. S. 736 sie wegen ihrer Beziehung auf alle Verbrechensarten in den allgemeinen Theil gestellt haben will.

das Erk. des Bad. Oberhofgerichts vom 12. Juli 1873 (Bad. Ann. 39 S. 281 ff. und Gerichtsf. 1875 S. 595 ff.).

§ 17.

Zusammentreffen von Theilnahme und Begünstigung betr. desselben Verbrechens.

Nach § 257 Abs. 3 ist die Begünstigung als Beihülfe zu strafen, wenn sie vor Begehung der That zugesagt worden ist[1]). Zunächst ist es aber unrichtig, in einer solchen Zusage stets nur Beihülfe finden zu wollen, da dieselbe auch als Anstiftung gemeint und als solche gewirkt haben kann. Daß solche Fälle wirklich vorkommen, zeigt das Erk. des Württemb. Cass.Hofs vom 4. Septbr. 1874 (Stengl. IV S. 182 f.), in welchem festgestellt wurde, daß die vor der That gegebene Zusage der Begünstigung das Mittel der Anstiftung gebildet hatte. Der Gerichtshof verurtheilte wegen Anstiftung, doch wohl mit Recht, da solchenfalls nicht mehr bloß Zusage der Begünstigung, sondern sogar der Thatbestand des § 48 vorliegt, s. Berner S. 190, Schwarze S. 649, Oppenhoff zu § 257 N. 28. Auf solche Weise erledigen sich die Bemerkungen Schütze's G.A. 1872 S. 363 f. Daß aber die Fassung fehlerhaft ist, kann man nicht läugnen.

In dem von Abs. 3 cit. getroffenen Fall ist nach der Bestimmung des Gesetzes, falls die Zusage erfüllt wird, Concurrenz von Theilnehmer und Begünstigung ausgeschlossen. Eine andere vielfach bestrittene Frage aber ist es, ob überhaupt der Thäter eines Verbrechens oder der Theilnahme an einem solchen nicht auch der Begünstigung mit Bezug auf dasselbe Verbrechen sich schuldig machen könne. In der Praxis ist diese Frage bisher wiederholt verneint worden. S. die Entscheid. des sächs. Ob.App.G. vom 29. Jan. 1872 (Sächs. Ann. 1872 S. 385 ff., Stengl. I S. 327, G.A. 1872 S. 478), ferner die Erk. des Bayer. oberst. G.Hofs vom 23. Septbr. 1873 (Samml. d. E. III S. 386 ff., Stengl. III S. 84 ff., G.A. 1873 S. 606) und vom 28. Apr. 1876 (S. d. E. VI S. 209 ff.). Vers. Ansicht sind Schwarze S. 648 f., und im Gerichtsf. 1872, S. 376 ff., Schütze S. 161. F. Meyer (2. Ausg.) zu § 257 N. 12. Villnow S. 68 f. Faßt man die Begünstigung, wie es ja selbst das Str.G.B. thut, als ein selbständiges Verbrechen mit einem eigenthümlichen Angriffsobject, nicht als eine Unterart der Theilnahme auf, so kann es nicht zweifelhaft sein, daß eine Concurrenz[2]) in dem erwähnten Sinne möglich ist. Für diese Ansicht ein Erk. des Ob.App.G. Jena (Bl. für Rechtspflege in Thüringen 20 [1873] S. 316 ff.), ferner im Allgemeinen

[1]) Richtig Herzog, Strafrechtsz. 1871 S. 273 f. über die „vor der That" einem Theilnehmer gemachte Zusage der Begünstigung.

[2]) Und zwar eine reale. Von einer idealen Concurrenz zu sprechen, was hier und da geschehen ist, hat so wenig Grund, wie eine „Fortsetzung der Hauptthat" anzunehmen. (Das letztere thut Schwarze, Gerichtsf. 1872 S. 377.)

Oppenhoff zu § 257 N. 2 und 28, O. in Stengl. I S. 65 ff., 81 ff., Merkel H. H. III S. 741, vergl. S. 745 N. 4, Meves Strafrechtsz. 1873 S. 494 ff. Natürlich kann aber niemand sich selbst in strafbarer Weise begünstigen. Dies kann so wenig bei Strafe verboten werden, wie die Selbstanzeige unter Strafe geboten werden darf[3]). Dagegen kann der Thäter einen Mitthäter, Anstifter oder Gehülfen, ebenso ein Theilnehmer den Thäter oder irgend einen der übrigen Theilnehmer begünstigen. In solchen Fällen wird nach Begehung des Verbrechens einem andern des Verbrechens Schuldigen Beistand geleistet, also liegt der Thatbestand der Begünstigung vor. Auch H. Meyer (S. 220) erkennt dies als eine Folge der Behandlung der Begünstigung als besonderes Verbrechen an, findet aber eine Härte darin, die nicht vorhanden ist, da doch auch hier gelten muß: quot crimina tot poenae. Vom Standpunkt des Gesetzes aus nennt ferner H. Meyer S. 683 N. 8 die Bestimmung in Abs. 3 des § 257 eine ungeschickte, und mit vollem Recht, denn gerade sie bereitet auch für die erwähnte Controverse einige Schwierigkeiten. Auf Abs. 3 cit. gestützt behauptet Villnow, nach dem Str.G.B. sei in dem obigen Fall keine Concurrenz anzunehmen, denn sonst „würde der Theilnehmer ...., der seinem Complicen[4]) eine Begünstigung in der That zugesagt hätte, nur wegen Theilnahme vor der That bestraft, während, wenn er diese Zusage nicht gemacht hat, ihn auch noch die Strafe der Begünstigung außer der Strafe für seine anderweite Theilnahme treffen müßte, vorausgesetzt, daß er die Begünstigung ebenso, wie im ersten Fall wirklich begangen hätte. Die vorher gemachte Zusage würde also gerade hier den Begünstiger weniger strafbar erscheinen lassen, während die Intention des Gesetzes offenbar dahin geht, die vorher zugesagte Begünstigung als eine schwerere Betheiligung .... erscheinen zu lassen."

Allein vorerst bemerken wir, daß der Abs. 3 des § 257 überhaupt, um Thöls Ausdruck zu brauchen, ein inconsequenter Rechtssatz ist, aus welchem mithin keine Consequenzen gezogen werden dürfen. Aber es ist gar nicht richtig, daß das Gesetz die vorher zugesagte Begünstigung als eine schwerere Betheiligung am Verbrechen betrachtet. Gerade im Gegentheil! Die vorher zugesagte Begünstigung wird nach dem Gesetz gar nicht gestraft, sondern geht in der Zusage, welche (psychische) Beihülfe ist, auf! Der Gesetzgeber sieht die Zusage und die Erfüllung derselben so sehr als ein einheitliches Verbrechen an, daß er der letzteren gar nicht selbständige Bedeutung beilegt. Er straft schon die Zusage als Beihülfe und wenn später die Leistung des Zugesagten hinzutritt, ignoriert er dies. Aus der eigenthümlichen Auffassung dieses einen Falls aber läßt sich für die anderen Fälle nichts folgern, für welche vielmehr maßgebend ist, daß das Gesetz die Begünstigung aus dem

[3]) Nur theilweise richtig ist also die Argumentation in dem Erk. des württemb. Cass.-Hofes vom 20. Okt. 1875 (Stengl. V. S. 366 f.)

[4]) Warum zieht man noch immer so häufig dieses häßliche Wort dem genau ebenso bezeichnenden gutdeutschen „Mitschuldigen" vor?

Zusammenhang mit der Theilnahme losgelöst und zu einer selbständigen strafbaren Handlung gemacht hat. Die „anderweite Theilnahme" an dem Verbrechen steht in keiner solchen Beziehung zur Begünstigung wie die in einer Zusage der letzteren bestehende Theilnahme, und nur diese innere Beziehung zwischen Zusage und Erfüllung hat dem Gesetzgeber Anlaß gegeben, die Ausnahmsbestimmung im 3. Abs. des § 257 aufzustellen.

§ 18.

Weiteres über den Thatbestand.

Streitig ist es, ob durch falsche Bescheinigung eines Gnadengesuchs Begünstigung begangen werden könne? Die Frage ist zu bejahen, weil die Begnadigung nicht ein „Eingriff in die Rechtspflege", sondern eine nothwendige Ergänzung der Gerechtigkeitspflege, ein gerechtes Urtheilen im höhern Sinn des Wortes ist. Die Erschleichung der Begnadigung ist also ebensowohl Begünstigung wie die Erschleichung eines milderen strafrichterlichen Urtheils, weil jene ebenfalls ein widerrechtliches Gegenwirken gegen die strafrechtliche Ausgleichung des Verbrechens ist. Vergl. meine Ausführung im Gerichtsf. 1875 S. 299 ff. In der Hauptsache derselben Ansicht Rüdorff zu § 257 N. 4 und Merkel a. a. O. S. 750 (beide jedoch nicht de lege ferenda), H. Meyer S. 682 N. 5, Schütze S. 163 N. 9, Villnow S. 83 und schon Goltdammer in seinem Arch. 1870 S. 394 ff. A. M. F. Meyer Comm. S. 215, Schwarze S. 647 und im Gerichtsf. 1872 S. 383, Meves, Strafrechtsz. 1873 S. 518 ff. und Oppenhoff zu § 257 N. 13. —

In H. H. II S. 424 heißt es: „Wer in Folge falscher Kenntniß der Thatsachen der Meinung ist, er begünstige bloß eine Uebertretung, ist straflos, falls die Begünstigung einer Uebertretung vom Gesetz nicht mit Strafe bedroht ist" (was vom § 257 gilt). Diese Bemerkung hatte Meves a. a. O. S. 506 N. 1 mißverstanden. Ich habe mich darum hierüber etwas weitläufiger im Gerichtsf. 1875 S. 308 ff. geäußert, indem ich ausführte: der Begünstiger müsse 1) das Bewußtsein haben, daß die Handlung, welche er begünstigt, eine strafbare ist, 2) wissen von dem thatsächlichen Vorhandensein jener Merkmale, welche die von ihm bezügliche Handlung zu einem Verbrechen oder Vergehen machen, brauche aber nicht zu wissen, daß das Gesetz die Handlung unter die Verbrechen oder die Vergehen eingereiht hat, sondern könne sie auch für eine Uebertretung halten. Ich muß nun aber noch, bei genauerer Erwägung des Begriffs der Begünstigung als eines Delicts gegen die Rechtspflege zugeben: Auch ein allgemeiner Dolus in dem Sinn genügt, daß der Begünstiger nur im Allgemeinen das Bewußtsein hat, der Begünstigte habe irgend ein Verbrechen oder Vergehen begangen (vorausgesetzt natürlich, daß dies der Fall ist), womit auch Villnow S. 84 ff. trotz seines entgegengesetzten Standpunktes übereinstimmt. In diesem Sinn hat sich

neuestens ein Erk. des sächs. Ob.App.G. vom 23. Aug. 1875 (Sächs. Ann. 21 S. 398 f.) ausgesprochen, wornach es nicht nöthig ist, daß der Begünstiger jene Thatbestandsmomente kennt, zufolge welcher die begünstigte That in eine bestimmte Kategorie der Verbrechen und Vergehen einzuordnen ist. Bei der Strafzumessung wird allerdings der Irrthum zu berücksichtigen sein. Wer glaubt, er begünstige einen bloß der fahrlässigen Tödtung (im Sinne des § 222 Abs. 1) Schuldigen, während er thatsächlich einen Mörder begünstigt, kann also, auch wenn er „seines Vortheils wegen" handelte, höchstens mit dreijährigem Gefängniß bestraft werden (§ 257, Satz 2). — Unrichtig das Erk. des Braunschw. Oberg. zu Wolfenbüttel vom 27. Sept. 1872 (Stengl. II S. 194 f.), welches den Nachweis verlangt, daß der Begünstiger „die ganze concrete Widerrechtlichkeit der Handlung, welche er begünstigt hat, gekannt habe".

Ueber den Thatbestand der Begünstigung sind sodann noch zu vergleichen: 1) Das Erk. des Pr. Ob.App.G. vom 1. Novbr. 1871 (Stengl. I S. 54), wo es heißt, die Aufforderung den dem Aufgeforderten bekannten Urheber eines Verbrechens oder Vergehens nicht zu verrathen, könne als Begünstigung aufgefaßt werden. 2) Das Erk. des Bayer. Ob. G.H. vom 23. Sept. 1873 (Samml. d. E. III S. 386 ff., Stengl. III S. 84 ff., G.A. 1873 S. 606), welches die Erstehung einer Freiheitsstrafe an Stelle des Verbrechers für Begünstigung erklärt[1]). 3) Das Erk. des Sächs. Ob.App G. vom 28. Juli 1873 (Sächs. Ann. 1874 S. 173, Stengl. III S. 120), nach welchem ein bloß passives Verhalten zum Thatbestand der Hehlerei im Sinn des § 258 — d. h. einer Art der Begünstigung um des eigenen Vortheils willen — nicht genügt. — In mehrfacher Hinsicht anfechtbar ist das Erk. des Sächs. Ob.App.G. vom 28. Jan. 1876 (Sächs. Ann. 21 S. 400 f.), in welchem ausgeführt ist: 1) Wenn der Begünstiger zu seinem Vortheil gehandelt hat, kann in der Annahme dieses Vortheils Seitens des Begünstigers nicht überdieß der Thatbestand einer „materiell" concurrierenden Sachhehlerei gefunden werden. 2) Der § 74 ist nicht anwendbar, wenn die wiederholte Thätigkeit des Begünstigers offenbar nur auf Begünstigung eines und desselben Vergehens gerichtet war; es liegt sodann nur eine Begünstigung desselben Vergehens vor. — Jedenfalls sind beide Sätze viel zu allgemein gefaßt und nur unter besonderen Voraussetzungen richtig. —

Auch in der Zahlung einer Geldstrafe für einen Andern liegt dann eine

1) In einem ähnlichen Fall hat der Bayr. oberste Ger.-Hof nur das Vergehen des § 271 angenommen, obwohl doch vielmehr Begünstigung um des eigenen Vortheils willen vorlag (Erk. vom 11. Nov 1873, Samml. d. E III. S. 516 ff., Stengl. III. S. 225 f.). Vgl. auch das Erk. des Pr. Ob.Trib. vom 4. Okt. 1871 (Stengl. I. S. 237), ferner eine Entsch. der Strafkammer zu Mannheim in den Bad. Ann. 42 S. 79 und die richtigen Bemerkungen von Cadenbach ebenda S. 80. Nach dem Oesterr. Str.G.B. kann ein solcher Fall nicht als „Vorschubleistung", sondern bloß als Uebertretung der „Falschmeldung" (§ 320 litt e. des Oesterr. Str.G.B.) bestraft werden, s. die Entsch. des Oesterr. Cass.-Hofes vom 16. Dez. 1875 und die Bemerk. dazu in der Riv. pen. IV. p. 253.

Begünstigung, wenn dieselbe in der Absicht geschieht, ihn der Bestrafung zu entziehen. Nur darf die Zahlung nicht, ohne Täuschung über den Sachverhalt an die Strafbehörde geschehen, weil diese sonst dieselbe zurückweisen müßte, auf diesem Weg irgend eine Begünstigung also nicht möglich ist (s. die Entsch. des Pr. Ob. Tribun. vom 28. Juli 1874, G.A. 1874 S. 409 f., Stengl. IV S. 249). Vergl. Binding S. 167 N. 285, Lehmann G.A. 1871 S. 784 ff., Meves a. a. O. S. 518, Villnow S. 83. A. M. Schwarze Note †* zu S. 646 und Gerichtsf. 1872 S. 383.

Daß es einen strafbaren Versuch der Begünstigung nicht gibt (H. H. II S. 424 f.), erkennen auch Villnow S. 75 f. und Schwarze S. 648 und Gerichtsf. 1872 S. 388 an. Vergl. das Erk. des Pr. Ob.Trib. vom 5. Jan. 1876 (G.A. 1876 S. 32), wornach es genügt, wenn der Begünstiger durch seinen Beistand bezweckt hat, einen Verbrecher u. s. w. der Bestrafung zu entziehen, und nicht erforderlich ist, daß dieser Zweck erreicht, am wenigsten, daß die Verurtheilung oder Strafvollstreckung definitiv unmöglich geworden sei. A. M. Herzog Strafrechtsz. 1871 S. 273. — Dagegen gibt dieser zu, daß die Begünstigung der Begünstigung strafbar ist, während Villnow S. 73 ff. dies in Abrede stellt, indem er besonders wieder aus dem unglücklichen Abs. 3 des § 257 argumentiert. Es ist in der That nicht einzusehen, warum derjenige straflos sein sollte, welcher einen wegen Begünstigung von der Obrigkeit Verfolgten vor derselben verbirgt, ihm zur Flucht verhilft u. s. w. Daß der § 258, welcher voraussetzt, daß der Begünstigte bestimmte Vermögensdelicte begangen habe, auf die Begünstigung einer Begünstigung nicht anwendbar ist, versteht sich allerdings von selbst. Dieser § 258 ist übrigens ein sehr mißglückter. Es paßt zunächst der Ausdruck Hehlerei durchaus nicht auf den Thatbestand. Denn der Umstand, daß des eignen Vortheils wegen gehandelt wird, kann die Handlungsweise, wenn sie nicht in einem „Verhehlen" besteht, offenbar nicht in ein solches verwandeln. Wenn Jemand „seines Vortheils wegen", weil ihm reiches Entgelt in Aussicht gestellt ist, sich für einen Räuber einsperren läßt, ist er doch gewiß kein Hehler, ebensowenig als wenn er dies aus Freundschaft für den Räuber that. Andererseits ist es ganz verkehrt, den Lohnkutscher, der wissentlich einen Räuber über die Gränze schafft, wegen eines Verbrechens (nach § 258) zu bestrafen, während er nur eines Vergehens (nach § 257) schuldig wäre, wenn er wissentlich einem Mörder über die Gränze geholfen hätte.

§ 19.

Strafe der Begünstigung.

Die Strafe der Begünstigung darf nach § 257 „der Art oder dem Maß nach keine schwerere sein, als die auf die Handlung selbst angedrohte". Dies bezieht sich jedoch nur auf die Strafandrohung, die Strafe in thesi, dagegen kann in hypothesi dem Begünstiger eine schwerere Strafe zugemessen werden

als dem Begünstigten, s. das Erk. des Pr. Ob. Trib. vom 29. Jan. 1873 (G.A. 1873, S. 207, Stengl. II S. 236 f.). Vers. Anf. Schwarze, Gerichtss. a. a. O. S. 389, vergl. Comm. S. 649, Oppenhoff zu § 257 N. 18, Villnow S. 79. Die (durch die Reichstagscommission bewirkte) Einschaltung der Worte: „und wenn er diesen Beistand seines Vortheils wegen leistet, mit Gefängniß“[1]), hat nicht bloß Unklarheit in das Verhältniß dieser Qualification zu § 258 Z. 1, sondern auch eine Antinomie in den § 257 selbst gebracht. Es finden sich nämlich im Str.G.B. zwei Paragraphen (145 und 276), in welchen bloß Geldstrafe, und sechs Paragraphen (102, 201—203, 205, 206), in welchen gegen Verbrechen oder Vergehen bloß Festungshaft gedroht ist. Hier soll nun einerseits, wenn Begünstigung des eignen Vortheils willen stattfand, nach der erwähnten Bestimmung Gefängniß, also eine der Art nach schwerere Strafe, nach dem 2. Satz des § 257 aber darf nicht eine der Art nach schwerere Strafe als die auf die begünstigte Handlung angedrohte eintreten. Meves a. a. O. S. 485 f. entscheidet sich für die Gültigkeit der ersten Alternative, während Schwarze S. 649, Oppenhoff zu § 257 N. 21, Merkel a. a. O. S. 742, im Wesentlichen Villnow S. 93 f. und wie es scheint H. Meyer S. 683 die allgemeine Gültigkeit des Verbotes, welches der 2. Satz des § 257 ausspricht, annehmen. Man wird sich hierfür wohl namentlich deßhalb erklären müssen, weil der 3. Abs. des § 257 die Strafe der Begünstigung ganz allgemein in der Strafe der Beihülfe aufgehen läßt, wenn die Begünstigung vor Begehung der That zugesagt war. Wenn also z. B. ein solcher Fall der Beihülfe zu einem nach § 276 strafbaren Vergehen vorliegt, trifft den Begünstiger, der vorher gegen Versprechen eines Vortheils die Begünstigung zusagte und die Zusage erfüllte um jenes Vortheils theilhaftig zu werden, bloß Geldstrafe; unmöglich könnte ihn also doch Gefängnißstrafe treffen, wenn er die Zusage vorerst nicht gemacht und dann um seines Vortheils willen begünstigt hätte.

§ 20.

Begünstigung durch Unterlassungen. Nichtanzeige.

Betreffs der Frage, inwiefern Begünstigung durch Unterlassungen möglich sei (H. H. II S. 427 N. 1), s. neuestens das Erk. des Bayr. obst. G. Hofes vom 10. März 1876 (Samml. b. E. VI S. 87 ff., insbesondere S. 93 f.), nach welchem strafbare Begünstigung auch durch Unterlassung von Handlungen, zu deren Vornahme man verpflichtet war, begangen werden kann.

Ueber die Nichtanzeige eines begangenen Verbrechens vergl. Temme S. 153. — Ich bemerke noch nachträglich über die Nichtanzeige bevorstehender Verbrechen, daß der § 153 des Oesterr. Entw. jedenfalls einen kleinen Fortschritt

[1]) Die Str.G.Bücher für Basel und der Oesterr. Entw. haben hier mit Recht ihr Vorbild, das D.Str.G.B., verlassen.

gegen den § 139 unseres Str. G. B. macht (s. Grünh. Zeitschr. III S. 21 f.). Ein arger Mangel des letzteren ist es namentlich, daß er die Anzeige fordert, auch wenn dieselbe mit einer ernstlichen Gefahr für den Anzeigenden, seine Angehörigen oder dritte schuldlose Personen verbunden war, daß er sogar ohne Weiteres verpflichtet, die eigenen Angehörigen zu denuncieren. Diesem Mangel ist im Oesterr. Entw. wenigstens in der Hauptsache abgeholfen. Besser noch sind die Bestimmungen des Nied. Entw. A. 146, 148, wornach gegen Nichtanzeige eines auf Hochverrath oder schweren Landesverrath gerichteten Complotts Gefängniß bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bis zu 300 Gulden, gegen Nichtanzeige gewisser anderer schwerer Verbrechen Gefängniß bis zu sechs Monaten oder Geldstrafe bis zu 300 Gulden angedroht ist. Straflosigkeit tritt nach A. 148 ein, wenn die Anzeige Gefahr einer Strafverfolgung für den Anzeigenden oder für diejenigen Personen nach sich zöge, in Bezug auf welche er sich des Zeugnisses in Straffachen entschlagen könnte. So vollzieht sich wenigstens allmälig eine Annäherung an das principiell allein Richtige: daß die Nichtanzeige überhaupt nur strafbar sein kann als Verletzung einer besonderen Amtspflicht.

VIII.

Uebersicht über die gegenwärtig in Deutschland geltende Gefängnissgesetzgebung.

Von

Strafanstaltsdirektor Ekert
in Bruchsal.

(Ergänzungen zum Handb. II, S. 475 ff.)

Erster Abschnitt.

Die reichsrechtlich geordneten Materien des Strafvollzugs.

§ 1.

Früherer Rechtszustand vor dem Reichsstrafgesetzbuch.

Die frühere Mannichfaltigkeit der Arten von Freiheitsstrafen in Deutschland, die ich s. Z. in einem Gutachten für den 6. Deutschen Juristentag (Verhandlungen Bd. I, S. 179 ff.) geschildert habe, ist durch die Einführung des Deutschen R. Str. G. seit dem 1. Januar 1872 auch in den süddeutschen Staaten allgemein geschwunden; das neue deutsche Strafensystem ist einfacher und humaner, als die älteren Systeme eines Theils der deutschen Länder; Kettenstrafen, peinliche Strafen anderer Art, Schärfungen der Freiheitsstrafen, Entziehung der Dispositionsfähigkeit ꝛc. sind abgeschafft. Hatten wir darin auch einen nicht genug hervorzuhebenden Fortschritt im Gefängnißwesen zu begrüßen, so trat doch auch andererseits hiermit die Verschiedenartigkeit des Vollzugs der gleichen Art reichsgesetzlicher Strafen in den einzelnen deutschen Ländern und Provinzen um so greller in den Vordergrund und machte das früher nur vereinzelt aufgetretene Verlangen nach einer gleichheitlichen Regelung des Strafvollzuges im ganzen Deutschen Reiche zu einem allgemeinen. Abgesehen von der Einwirkung politischer Verhältnisse mußte dies Verlangen um so dringender werden, als auch das Deutsche R. Str. G. in Betreff des Wesens der Strafe nur dürftige Bestimmungen brachte, Bestimmungen, welche die Quantität des Strafübels viel weniger genau präcisiren, als die Vorschriften mancher bis dahin giltig gewesenen Landesgesetze. Die Frage, ob und was von derartigen Bestimmungen in das Strafgesetz gehört, wollen wir hier nicht erörtern, sondern nur die Thatsache konstatiren, die um so tiefgreifender ist, als mit der Einführung des Reichsgesetzes auch eigentliche Strafvollzugsgesetze einzelner Länder, wie die von Bayern und Baden, zu Fall kommen mußten.

Die Motive zum Reichsstrafgesetz begründen jene Bestimmung folgendermaßen:

„Welcher Art die Strafanſtalten ſelbſt ſein ſollen, darüber mußte der Geſetzentwurf ſich einer allgemeinen Vorſchrift enthalten. Denn die zur Zeit noch in einzelnen Ländern des Bundesgebiets beſtehende Verſchiedenheit jener Strafanſtalten würde eine ſolche allgemeine Vorſchrift des gemeinſamen Strafrechts doch illuſoriſch machen. Das darf aber allerdings ſchon jetzt als ein von allen Staaten im Bundesgebiete gleichmäßig anzuſtrebendes Ziel bezeichnet werden, daß die Strafanſtalten allmälig überall nach möglichſt gleichen und einheitlichen Grundſätzen eingerichtet und verwaltet werden, weil nur erſt dann, wenn die nach einem und demſelben Strafgeſetze erkannte Strafe auch überall im Bundesgebiet unter denſelben Bedingungen und Formen zur Vollſtreckung gelangt, die durch das Str. G. B. gegebene Rechtseinheit auch in der Strafvollſtreckungsinſtanz zu ihrer thatſächlichen Konſequenz gebracht wird."

Das Deutſche Reichsſtrafgeſetz unterſcheidet nun ſeine Arten von Freiheitsſtrafen weſentlich nach dem Arbeitszwang.

§ 2.

Arten von Freiheitsſtrafen im Deutſchen R.Str.G.

1. Zuchthausſtrafe iſt (§ 14. 15) diejenige Freiheitsentziehung, bei welcher der Gefangene zu den „in der Strafanſtalt eingeführten Arbeiten" anzuhalten iſt. Die Zuchthausgefangenen „können" auch zu Arbeiten außerhalb der Anſtalt, insbeſondere zu öffentlichen oder von einer Staatsbehörde beaufſichtigten Arbeiten verwendet werden, müſſen aber dabei von andern freien Arbeitern getrennt ſein.

2. Gefängnißſtrafe (§ 16) ſoll im Gegenſatz zur Zuchthausſtrafe derart vollzogen werden, daß die hiezu Verurtheilten in einer Gefangenenanſtalt auf eine ihren Fähigkeiten und Verhältniſſen angemeſſene Weiſe beſchäftigt werden können, auf ihr Verlangen in dieſer Weiſe zu beſchäftigen ſind. Die Beſchäftigung außerhalb der Anſtalt iſt nur mit ihrer Zuſtimmung zuläſſig.

3. Die Feſtungshaft beſteht in Freiheitsentziehung mit Beaufſichtigung der Beſchäftigung und Lebensweiſe der Gefangenen; ſie wird in Feſtungen oder andern, dazu beſtimmten Räumen vollzogen.

4. Die Haft beſteht in einfacher Freiheitsentziehung; doch können die wegen Landſtreicherei, Bettelns, Spiel- und Trunkſucht, gewerbsmäßiger Unzucht, Arbeitsſcheu und Müßiggang Verurtheilten in einer, ihren Fähigkeiten und Verhältniſſen angemeſſenen Weiſe beſchäftigt werden, und zwar, ſofern ſie von andern, freien Arbeitern getrennt gehalten werden, auch außerhalb der Strafanſtalt; dies iſt die qualificirte Haft. In dieſen Fällen kann das Urtheil auch die Ueberweiſung an die Landespolizeibehörde ausſprechen, welche dadurch die Befugniß erhält, den Verurtheilten bis zu 2 Jahren in ein Arbeitshaus unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden. (Korrektionelle Nachhaft.)

§ 3.

Arbeitszwang und Beschäftigung der Gefangenen.

Das Reichsstrafgesetz statuirt also zwei Hauptarten von Freiheitsstrafe, die eine mit Arbeitszwang — Zuchthaus und Gefängniß —, die andre ohne Arbeitszwang — Festungshaft und Haft —; die Unterscheidung ist indeß mit Rücksicht auf die Art und die Beweggründe der strafbaren That nicht rein durchgeführt. Aehnlich wie mit Rücksicht hierauf bei politischen Verbrechen, bei Hoch- und Landesverrath, Majestätsbeleidigung Festungshaft alternativ mit Zuchthausstrafe gedroht wird, so ist auch bei der qualificirten Haft nach § 362 des R.Str.G.B. im Vollzug ein Arbeitszwang zulässig erklärt, der jenem bei der Zuchthausstrafe fast gleichkommt.

Die Unterscheidung des Arbeitszwangs bei Zuchthaus und Gefängniß ist dahin präcisirt, daß bei Letzterem eine den Fähigkeiten und Verhältnissen angemessene Art der Beschäftigung eintreten kann und auf Verlangen des Verurtheilten eintreten muß, während die Zuchthausgefangenen zu den eingeführten Arbeiten anzuhalten sind. Da keine Strafanstaltsverwaltung einen Zuchthausgefangenen ohne Rücksicht auf „Fähigkeiten und Verhältnisse" einer Arbeit zutheilen wird, weil Niemand etwas arbeiten kann, wozu er keine Fähigkeit hat und weil Rücksicht auf Körperkraft, Gesundheit ꝛc. nicht nur von der Humanität, sondern auch von der Klugheit, durch finanzielle Verhältnisse geboten ist, so könnte es auffallen, daß diese Momente als ein besonderes Essentiale der Gefängnißstrafe aufgestellt sind. Indeß belehren uns die Motive des ersten Entwurfs, daß die Beschäftigung hier den „Fähigkeiten und Verhältnissen der Gefangenen in ihren sonstigen bürgerlichen Lebensverhältnissen entsprechen muß."

Schwarze, der hier als maßgebend angesehen werden darf, sagt (Kommentar S. 69) zu der Bestimmung des § 16, nachdem er vorausgeschickt, daß die von der Bundeskommission beschlossene Fassung den Arbeitszwang entschieden ausgesprochen hatte:

„Abgesehen von den Fällen, in denen die Gefangenen selbst, gedrückt durch die Last der Langeweile oder durch die Stimme des Gewissens in der Arbeit eine Beruhigung und einen Trost finden, ist überhaupt das erziehliche Moment der Arbeit das wichtigste Besserungsmittel und die kräftigste Unterstützung einer verständigen Anstaltsdisciplin. Wohl aber können Ausnahmen eintreten, wo die Beschaffung der Arbeit mit unlöslichen Schwierigkeiten oder auch mit Bedenken in Rücksicht auf den Gefangenen verbunden ist; ersteres ist öfters in kleineren Städten und bei geringem oder rasch wechselndem Gefangenenstande, letzteres bei kurzen Strafen der Fall, wo der Gefangene, der bestimmten Arbeit unkundig, an Werkzeugen und Material viel verdirbt, ehe er die Arbeit erlernt und den Schaden wieder ausgleicht. Diese Beschaffung

der Arbeit bei kürzeren Freiheitsſtrafen und in ſchwach beſetzten Strafanſtalten iſt einer von den Uebelſtänden, an welchen häufig die Vollſtreckung der Gefängnißſtrafen krankt, und in Folge deren ſie leicht das moraliſche Verderben der Gefangenen durch den Müßiggang vermehrt, ſtatt es zu heilen. Die Frage, in wieweit die in den Gefängniſſen detinirten Verurtheilten mit Arbeit zu beſchäftigen? hängt daher von vielen Verhältniſſen ab, deren Beherrſchung und bez. Bewältigung nicht in der Macht der Behörde liegt. Andererſeits iſt die Frage von einſchneidender Bedeutung, indem bekanntlich die Gefangenenanſtalten in Folge dieſes Mangels an dauernder und lohnender Arbeitsbeſchäftigung häufig den Zweck der Strafe nicht erreichen, ja ihm Widerſtand leiſten, und als die Pflanzſtätten der Zuchthäuſer, für welche ſie die Vorſchule bilden, getadelt werden. Mit der jetzigen Faſſung des § 16 — „können — beſchäftigt werden“ ſollte daher die weitere Regulirung zur Zeit den Partikulargeſetzgebungen überlaſſen werden. Es können allerdings Perſonen zu Gefängnißſtrafe und wegen Vergehen verurtheilt werden, woſelbſt ein Zwang zur Arbeit nicht angemeſſen ſein würde. Die Art der Beſchäftigung wird von der Verwaltung der Anſtalt nach den in derſelben gebräuchlichen Arbeitsarten beſtimmt; ſie iſt jedoch hiebei an die „Fähigkeiten und Verhältniſſe“ gebunden.

In dieſem Sinne iſt auch die Aenderung des Entwurfs Seitens der Vertrauensmänner vorgeſchlagen worden, wie dies noch beſonders hervorgehoben wurde, — im Reichstag fand eine Diskuſſion hierüber nicht Statt.

Insbeſondere iſt noch hervorzuheben, daß in der Gefangenenanſtalt, in Rückſicht auf die Berufs- und ſonſtigen Verhältniſſe des Gefangenen der Gefangene mit jeder körperlichen Arbeit verſchont und ihm eine dieſen Verhältniſſen entſprechende Beſchäftigung zugewieſen werden kann, vorausgeſetzt, daß letztere den beſtimmten Verpflegungsbeitrag gewährt oder dieſer aus den Mitteln des Gefangenen ꝛc. beſchafft wird. Es ſind daher insbeſondere auch literariſche Arbeiten, zu deren Honorirung der Verleger ſich verpflichtet, zuläſſig.“

Wenn wir hier nun an den Vollzug von Gefängnißſtrafen wegen Preßdelikten denken, ſo macht ſich die Durchführung ganz gut. Die Beſchaffung honorirter literariſcher Arbeit wird meiſt leicht ſein; indeſſen bei andern Fällen kann, auch wenn der Verurtheilte die Beſchäftigung verlangt, die geſchilderte Schwierigkeit oder Unmöglichkeit, ſolche zu beſchaffen, ſich ergeben, und es iſt dann immerhin eine bedenkliche Vorſchrift des Geſetzes, daß die Beſchäftigung auf Verlangen eintreten muß.

Als die Abſicht des Geſetzgebers wird aber feſtſtehen, daß die weitere Regulirung der Partikular-Geſetzgebung deshalb überlaſſen wurde, weil die Beſchaffung von Arbeit für die zu Gefängniß Verurtheilten nicht immer möglich iſt, und daß man hiebei eine Rückſicht auf Einzelne empfehlen wollte, weil oft „Perſonen zu Gefängnißſtrafen und wegen Vergehen verurtheilt werden, woſelbſt ein Zwang zur Arbeit nicht angemeſſen ſein würde.“

Daß aber die Auslegung des Gesetzes verschiedene Ansichten zuläßt, und daß die befriedigende Lösung der Aufgabe eine recht schwere ist, das hat sich in jüngstvergangener Zeit zur Genüge gezeigt. Erwägt man jedoch zu dem oben Gesagten, daß bei politischen Verbrechen mit Zuchthaus alternativ Festung gedroht ist, und daß nach § 20 des R. Str. G. da, wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus und Festung gestattet, nur dann auf Zuchthaus erkannt werden kann, wenn festgestellt wird, daß die strafbar befundene Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist, — daß also andernfalls auf Festung erkannt werden muß, so wird daraus zu folgern sein, daß die Partikular-Gesetzgebung bei Erlassung der Vorschriften über Vollzug der Gefängnißstrafe zu Gunsten einer milderen Auffassung, namentlich auch betreffs der Beköstigung, wesentliche Anhaltspunkte hat. Daß die alternative Strafdrohung dem System des deutschen R. Str. G. ursprünglich fremd war, daß diese Modifikation des Systems erst durch die Verhandlungen im Reichstag hineingetragen wurde, dürfte an obiger Auffassung nichts ändern.

§ 4.

Außenarbeit im Freien.

Die Zulässigkeit der Außenarbeit (bei Zuchthaus, Gefängniß und qualificirter Haft) wird in den Motiven des ersten Entwurfs folgendermaßen begründet:

„Die Bestimmung, daß die Züchtlinge auch außerhalb der Strafanstalt zu Arbeiten sollen verwendet werden dürfen, ist einem preußischen Gesetze, nämlich dem vom 11. April 1854, betreffend die Beschäftigung der Strafgefangenen außerhalb der Anstalt — Gesetzsammlung S. 143 — entnommen."

Die sogenannte Außenarbeit der Sträflinge, welche in Preußen seit nunmehr 15 Jahren besteht, hat sich im Ganzen bewährt. Insbesondere wird ihr ein wohlthätiger Einfluß auf die Gesundheit der Sträflinge, und weiter nachgerühmt, daß sie geeignet sei, den Züchtlingen die Fähigkeit zur Arbeit im Freien, welcher die Mehrzahl bei ihrer Rückkehr in das bürgerliche Leben so dringend bedarf, und welche bei langjähriger Arbeit blos innerhalb der Mauern der Strafanstalt zu leicht verloren geht, zu erhalten.

Eine derartige Außenarbeit ist ferner dazu angethan, den Uebergang des Sträflings nach verbüßter Strafe in die Freiheit zu vermitteln, sie ist überdies mit mancherlei ökonomischen Vortheilen für die Verwaltung der Strafanstalten verbunden, und wenn dieses letztere Moment auch nicht von maßgebender Bedeutung sein darf, so ist es doch bei den außerordentlich hohen Ausgaben, mit welchen die Unterhaltung der Strafanstalten die Staaten belastet, immerhin als ein adminikulirendes Moment nicht ganz außer Betracht zu lassen.

Endlich gebietet die vorgeschlagene Bestimmung des Entwurfs nicht

etwa die Einführung ſolcher Außenarbeit bei allen Strafanſtalten, gewährt vielmehr nur die Möglichkeit dazu, wenn die Verhältniſſe ihre Einführung geſtatten, und es wird ſomit die Zuläſſigkeit und Zweckmäßigkeit des Vorſchlags wohl um ſo weniger einem Bedenken zu begegnen haben, als endlich das Geſetz zugleich die erforderliche Vorſorge dafür trifft, daß durch die von Züchtlingen (und Häftlingen) verrichtete Außenarbeit die freien Arbeiter in ihrer Ehrenſtellung in keiner Weiſe beeinträchtigt werden können."

Es kann die Richtigkeit dieſer Erwägungen nicht beſtritten werden; doch muß dabei immerhin anderſeits in Betracht kommen, daß das öffentliche Schauſtellen von Strafgefangenen auch ſeine Bedenken hat, daß bei derartigen gemeinſamen Arbeiten die Disciplin und die Beſſerungszwecke weniger gefördert ſind als die Geſundheit, und daß endlich die Strafe gewöhnlich leichter wird, als beim Vollzug innerhalb der Strafanſtalt, zumal bei Einzelhaft.

Wenn im Uebrigen das R. Str. G. bezüglich der Außenarbeiten noch verlangt, daß ſolche öffentliche oder von einer Staatsbehörde beaufſichtigt ſeien, ſo wollte damit geſagt ſein, daß, wenn für Private gearbeitet würde, immer öffentliche Beamte, wozu auch die Strafanſtaltsbedienſteten gehören, die Aufſicht über die Gefangenen und deren Arbeit führen müſſen (Schwarze, Kommentar S. 77).

§ 5.

Die Einzelhaft.

Abgeſehen von der Arbeit und der Vorſchrift in § 15 enthält das R. Str. G. nur noch bezüglich der *Einzelhaft* Beſtimmungen über die Art des Strafvollzugs. Die Zuchthaus- und Gefängnißſtrafe können ſowohl für die ganze Dauer, wie für einen Theil der erkannten Strafzeit in der Weiſe in Einzelhaft vollzogen werden, daß der Gefangene *unausgeſetzt* von andern Gefangenen geſondert gehalten wird. Die Einzelhaft darf ohne Zuſtimmung des Gefangenen die Dauer von 3 Jahren nicht überſteigen (§ 22).

Hiemit iſt zur Entſcheidung einer längſt ventilirten Streitfrage die geſetzliche Zuläſſigkeit der *ſtrengen Trennungshaft*, wenigſtens bei Zuchthaus und Gefängniß, ſtatuirt; daß ſolche bei Feſtungshaft nicht paßt, bedarf keiner Erwähnung; doch iſt ſie nach dem Geſetze auch bei gewöhnlicher und bei qualificirter Haft ausgeſchloſſen.

Eine *Reduktion* der Strafe durch deren Vollzug in ſtrenger Trennung hat man nicht für zuläſſig erachtet. „Denn", ſagen die Motive, „nach den bisher — wenigſtens in Preußen — gemachten Erfahrungen glaubt der Geſetzentwurf die Einzelhaft nicht als *generiſch* härtere Strafe, vielmehr nur als einen anderen und zwar *richtigeren* Strafvollſtreckungsmodus auffaſſen zu müſſen. Iſt aber dieſe Auffaſſung eine begründete, und ſie wird gerade von denen vertreten, die mit der Leitung der Strafanſtalten betraut, alſo in der

Lage sind, sich ein auf Erfahrung beruhendes Urtheil darüber bilden zu können, — so folgt daraus, daß der Gesetzgeber nicht berechtigt sein wird, jede im Wege der Einzelhaft vollstreckbare Freiheitsstrafe nach arithmetischen Grundsätzen im Voraus zu verkürzen. Denn dieser Strafvollstreckungsmodus wird von dem einen Züchtling als eine Verschärfung, von dem andern dagegen als eine Milderung der gegen ihn erkannten Strafe empfunden werden; es fehlt somit an jedem objektiven Kriterium für eine im Voraus arithmetisch abzumessende und für alle Züchtlinge gleich passende Reduktionsscala."

Hier möchte ich auf die Verhandlungen des 8. Deutschen Juristentags verweisen. (Band II. S. 124—179, 341—352.) Dort wurde fast durchweg von der Ansicht ausgegangen, daß Einzelhaft strenger sei, als Gemeinschaftshaft, daß sie aber bei dem künftigen Strafvollzug die Regel bilden solle; und deshalb faßte man den Beschluß:

„eine Abänderung der erkannten Strafdauer im Falle der Vollstreckung in gemeinsamer Haft findet nicht Statt."

Die Einzelhaft bildet aber in den meisten deutschen Ländern noch jetzt die Ausnahme, nicht die Regel, ja das System der strengen Trennung wird vielfach gar nicht adoptirt.

Schwarze sagt in seinem Kommentar (S. 77): „Daß die Einzelhaft aber im Allgemeinen als eine strengere und intensiver wirkende Freiheitsstrafe anzusehen sei, ist zeither unbestritten gewesen." Wenn nun die strenge Trennungshaft auch keine besondere Strafart ist, so dürfte trotzdem ihre intensivere Wirkung die Reduktion zulassen. Eine Scala hiefür läßt sich so gut finden, als die Ausmessung der Strafdauer überhaupt und insbesondere der Maßstab für Verwandlung einer Strafart in die andre, wo der Unterschied ohnehin oft nur auf dem Papier steht, wenn nicht gar die gesetzlich gelindere Strafe faktisch die härtere ist.

Eine Reduktionsscala ist deshalb in vielen Gesetzen über die Einzelhaft aufgenommen worden. So in dem früheren bayerischen vom 10. Novbr. 1861; in den drei jetzt aufgehobenen badischen vom 6. März 1845, 2. Oktbr. 1863 und 13. Juli 1866; in dem dänischen Strafgesetz vom 10. Febr. 1866 § 13; in der schwedischen Verordnung vom 21. Dezbr. 1857; in dem norwegischen Gesetze; in der englischen Parlamentsakte vom 22. Juni 1816, der Bill vom 8. Juni 1837 und jener von 1850; in dem belgischen Gesetz vom 4. März 1870 und dem französischen vom 5. Juni 1875. Das Land Baden, in dem früher alle gegen Männer und Weiber erkannten Zucht- und Arbeitshausstrafen mit Reduktionswirkung vollzogen wurden, ist von der Aufhebung der Letzteren sehr stark betroffen worden, denn die Gefangenen haben sich vorzugsweise hiedurch so vermehrt, daß sie nicht mehr alle untergebracht werden können.

Verlangen kann der Gefangene den anfänglichen Vollzug oder die Fortsetzung einer Strafe in Einzelhaft nicht.

§ 6.

Berechnungsweise der Strafdauer.

Was die **Berechnungsart** anlangt, so wird die Dauer der Freiheitsstrafen, sofern es sich um Monate und Jahre handelt, nach der Kalenderzeit, der Tag zu 24 Stunden, die Woche zu 7 Tagen gerechnet. Die Dauer einer Zuchthausstrafe darf nur nach vollen Monaten, die Dauer einer andern Freiheitsstrafe nur nach vollen Tagen bemessen werden. (§ 19 R.Str.G.)

Diese Bestimmungen sind sehr zweckmäßig; die entgegengesetzten Bestimmungen der früheren Landesgesetze waren sehr lästig für die Vollzugsbehörden und gaben den Verurtheilten geringere Garantie gegen Irrthümer. Doch rechnete man speziell z. B. in Baden bei längeren Freiheitsstrafen nie von Moment zu Moment, sondern von Tag zu Tag. (Vgl. Schwarze a. a. O. S. 74.)

Der **Beginn** des Strafvollzugs ist im R.Str.G. nicht festgesetzt. Wo die Landesgesetze nichts bestimmen, wird der Vollzug mit dem Eintritt in die Strafanstalt beginnen. (Schwarze a. a. O. S. 78.) Die Frage ist aber in den Landesgesetzen nicht gleichheitlich geordnet.

Bezüglich des **Zusammentreffens** mehrerer strafbaren Handlungen enthält der § 73 des R. Str. G. die zweckmäßige Bestimmung, daß wenn eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt, nur dasjenige Gesetz, welches die schwerste Strafe und bei ungleichen Strafarten dasjenige Gesetz, welches die schwerste Strafart androht, zur Anwendung komme. Eine eigenthümliche Ausnahme hiervon ist aber in § 77 statuirt, da hiernach beim Zusammentreffen von Haft mit einer andern Freiheitsstrafe auf erstere gesondert zu erkennen ist. Abgesehen davon, daß es sich eigenthümlich ausnimmt, wenn neben mehrjähriger Zuchthausstrafe noch 8tägige Haft erkannt ist, erheben sich nicht selten gegen den Vollzug kurzer Haftstrafen *nach* längeren Zuchthaus- oder Gefängnißstrafen gewichtige Bedenken.

Ebenso wird die Wirkung des Strafvollzugs nicht selten beeinträchtigt, wenn ein Gefangener noch in andern Ländern abgeurtheilt wird, und die desfallsigen Strafen in Strafanstalten verschiedener Länder erstehen muß, weil nach § 33 des Rechtshilfegesetzes nur Freiheitsstrafen von höchstens 6 Wochen auf Requisition in andern Staaten zu vollziehen sind. Nach einer Richtung hin werden hier die neuen Justizgesetze Abhilfe schaffen.

In Betreff des **Geltungsverhältnisses** bestimmt der § 21 des R.Str.G. daß achtmonatliche Zuchthausstrafe einer einjährigen Gefängnißstrafe, achtmonatliche Gefängnißstrafe einer einjährigen Festungshaft gleich zu achten ist.

Vgl. noch § 44, 49, 73 ff., 28 des R. Str. G. und Schwarze a. a. O. S. 75.

Zweiter Abschnitt.

Die reichsrechtlich nicht geordneten Materien des Strafvollzugs.

§ 7.

Rechtlich zu ordnende Punkte des Strafvollzugs im Allgemeinen.

Zur Beantwortung der Frage, was außer den oben behandelten reichsgesetzlichen Bestimmungen noch zu ordnen ist, um die richtige Quantität und Qualität des Strafübels festzustellen, müssen wir folgende Punkte, die beim Strafvollzug im Allgemeinen maßgebend sind, in's Auge fassen:

1. Gefängnißsystem, Trennung der Gefangenen in besonderen Lokalen nach der Strafart. Bauten, Strafvollzug gegen Jugendliche.
2. Organisation, Aufsichtsbehörden, Beamte, Kontrole des Strafvollzugs, Beschwerderecht, Rechnungswesen.
3. Disciplinarstrafen und Sicherungsmaßregeln.
4. Beschäftigung, Außenarbeit, Arbeitsbelohnung.
5. Beköstigung der Gesunden, Selbstbeköstigung, Extraspeisen.
6. Bekleidung und Lagerung.
7. Allgemeine Sorge für Gesundheit, Bewegung im Freien, Reinlichkeit, Lüftung, Beleuchtung, Heizung.
8. Gottesdienst, Unterricht, Lektüre.
9. Verkehr nach Außen, Besuche, Briefwechsel.
10. Allgemeine Behandlung, Sorge für angemessene, gerechte und humane Behandlung im Allgemeinen, Anrede, Belohnungen, Aufmunterungen, Vergünstigungen (Tabak ꝛc.).
11. Krankenbehandlung, ärztliche Anordnungen, Krankenkost.
12. Vorläufige Entlassung, Polizeiaufsicht, korektionelle Nachhaft.

Wie wir oben gesehen, hat das R.Str.G. hievon nur Weniges geordnet, nämlich:

Zu 1. Die strenge Trennungshaft bei einzelnen Strafarten ohne Reduktionswirkung, über drei Jahre aber nur mit Zustimmung des Gefangenen für zulässig erklärt, für den Strafvollzug gegen Jugendliche besondere Anstalten oder Räume verordnet. § 57.

Zu 2. Den Arbeitszwang geregelt, die Art der Arbeit theilweise bezeichnet,

die Außenarbeit zuläſſig erklärt, wobei indeß Manches wieder controvers wurde.

Zu 12. Die ſpäter anzuführenden Beſtimmungen erlaſſen.

§ 8.

Zuſammenſtellung der Strafvollzugs-Geſetze und Verordnungen.

1. Anhalt. Landesherrliche Verordnung vom 2. Dezember 1871 und neue Hausordnungen für die Gefängniſſe.
2. Bayern. Einführungsgeſetz vom 26. Dezember 1871. Eine Anzahl Vollzugsverordnungen über Einlieferungsbezirke und formale Behandlung der Einlieferungen, Vollzug der gegen Militärs erkannten Freiheitsſtrafen, frühere vorzügliche Hausordnungen.
3. Baden. Einführungsgeſetz vom 23. Dezember 1871. Landesherrliche Verordnung vom 23. Dezember 1871 (unten abgedruckt) und ſpätere Verordnungen über Lokale und Formalien der Einlieferungen. Neue Hausordnungen.
4. Braunſchweig. Einführungsgeſetz vom 22. Dezember 1870. Landesherrliche Verordnungen vom 31. Dezember 1870 Vollzug der Freiheitsſtrafen betr., 21. Oktober 1873 Strafvollzug im Zellengefängniß Wolfenbüttel betr., Hausordnungen hiezu. (Letztere der Nürnberger theilweiſe nachgebildet und ſehr gut.)
5. Bremen. Geſetz vom 5. Februar 1874.
6. Elſaß-Lothringen. Allgemeine Verfügung vom 28. März 1872 über den Vollzug der Freiheitsſtrafen. Inſtruktionen.
7. Hamburg. Reglement vom 31. Dezember 1870 über den Vollzug von Gefängniß und Haft nebſt Hausordnungen.
8. Gr. Heſſen. Aeltere Hausordnungen.
9. Lippe-Detmold. Landesherrliche Verordnung vom 18. Januar 1871 zur Ausführung des R.Str.G. (§ 17. 18, über Errichtung einer Landesgefängnißanſtalt.)
10. Oldenburg. Verordnung über die Einlieferungsbezirke 1870. Aeltere Hausordnungen.
11. Preußen. Verordnung vom 19. Februar 1876 über Unterſuchungshaft, Gefängnißſtrafe und Haft. Rawiczer Reglement.
12. K. Sachſen. Verordnung vom 19. Dezember 1870 über Einlieferungsbezirke und Uebergangsbeſtimmungen. Spätere erläuternde Verfügungen.
13. Sachſen-Altenburg. Einführungsgeſetz vom 23. Dezember 1870 § 1, 2, 3. Landesherrliche Verordnung vom 1. Februar 1871 über Lokale und Uebergangsbeſtimmungen.
14. Sachſen-Koburg-Gotha. Verordnungen vom Jahr 1873.

15. Sachsen-Meiningen. Gesetz vom 30. Dezember 1870 und Verordnung vom 13. Januar 1871 über Lokale. Reskripte vom 16. Januar 1871, 28. Januar 1871 (Aufhebung der körperlichen Züchtigung), 21. April 1871, 6. Oktober 1871 (Festungshaft), 29. Oktober 1872 (Jugendliche).
16. Sachsen-Weimar. Verordnung vom 17. Februar 1873 (Lokale und Formalien). Landesherrliche Verordnung vom 7. Juni 1874 (Einlieferung von Jugendlichen).
17. Württemberg. Neue vorzügliche Hausordnungen vom 20. Juli 1874.*)

---

*) Die Großh. Badische landesherrliche Verordnung über den Vollzug der Freiheitsstrafen vom 23. Dezember 1871 lautet:

§ 3. Das Männerzuchthaus in Bruchsal und das Landesgefängniß in Mannheim werden jedes von einer besonderen, die Weiberstrafanstalt und das Landesgefängniß in Bruchsal von einer gemeinsamen Verwaltung geleitet.

Das Festungshaftlokal in Rastatt steht unter Aufsicht des dortigen Festungsgouvernements.

Die Amtsgefängnisse sind den betreffenden Amtsgerichten unterstellt.

§ 4. Für das Männerzuchthaus, die Weiberstrafanstalt und die beiden Landesgefängnisse bestehen außerdem besondere Aufsichtsräthe, als deren Mitglieder außer einem als Inspektor zu bestellenden Justizbeamten und den Beamten der betreffenden Strafanstalt auch noch sonstige Staatsbürger ernannt werden können. Die Befugnisse der Aufsichtsräthe werden durch die zu erlassenden Dienstweisungen bestimmt.

§ 5. Die obere Aufsicht über den Vollzug der Freiheitsstrafen und die obere Leitung der Strafanstalten steht dem Ministerium der Justiz zu.

Dasselbe hat auf Grund dieser Verordnung Dienstweisungen für die Beamten und Bediensteten der Strafanstalten und Hausordnungen für die letzteren zu erlassen sowie auch über Anstellung und Entlassung des nicht mit Staatsdienereigenschaft versehenen Dienstpersonals der Strafanstalten zu verfügen.

Dasselbe entscheidet ferner über vorläufige Entlassung von Strafgefangenen nach Maßgabe von § 25 des R.Str.G.B., und ist ermächtigt, den Vollzug von Freiheitsstrafen gnadenweise bis zur Dauer von sechs Monaten aufzuschieben oder zu unterbrechen.

§ 7. Bei Zuchthausstrafen richtet sich die Anwendung der Einzelhaft nach Artikel 12 II. des Gesetzes vom 23. Dezember 1871 (Gesetzesblatt Nr. LI.), den Vollzug der Einführung des Deutschen Reichsstrafgesetzbuchs im Großherzogthum Baden betreffend, in Verbindung mit § 22 des Reichsstrafgesetzbuchs.

Nach Erstehung von 3 Jahren Einzelhaft findet eine weitere Fortsetzung derselben nur mit Zustimmung des Gefangenen statt, welcher dabei seine Erklärung mit bindender Wirksamkeit entweder für den Rest seiner Strafe oder mindestens für die Dauer eines Jahres abzugeben hat.

§ 8. Beim Vollzug der Einzelhaft wird der Gefangene in eine besondere Zelle gebracht und hier bei Tag und Nacht außer Gemeinschaft mit anderen Gefangenen gehalten.

Die Trennung der Gefangenen zur Verhütung jeglichen Verkehrs kann auch für die Zeit der Bewegung im Freien, bei dem Besuche des Gottesdienstes und des Schulunterrichts, sowie bei sonstigen außerhalb der Zelle vorzunehmenden Verrichtungen eingeführt werden.

§ 9. Jeder in einer Zelle befindliche Gefangene ist täglich wenigstens viermal zu besuchen.

Es werden hierbei die Besuche der Anstaltsbeamten, des Inspektors, der sonstigen Mitglieder des Aufsichtsraths, der Aufseher und Werkmeister, der Bekannten

Das übrige große Feld iſt nun freilich nur zum kleinſten Theil durch eigentliche Geſetze von den Landesregierungen bebaut worden.

---

und Verwandten des Gefangenen, ſowie anderer Perſonen, welche Zutritt erhalten, in Rechnung gebracht.

§ 10. Diejenigen Gefangenen, welche der Einzelhaft nicht unterworfen ſind, werden innerhalb der Strafanſtalt in Gemeinſchaft beſchäftigt. Die Abtheilung der Einzelnen in die beſtehenden Arbeitsſäle geſchieht mit Rückſicht auf die perſönlichen Eigenſchaften derſelben.

Bis zum Anfang und nach Umfluß der Arbeitszeit ſowie an Sonn- und Feiertagen werden jedoch auch dieſe Gefangenen in ihren beſonderen Zellen verwahrt; ebenſo kann eine Trennung derſelben in Kirche und Schule, ſowie bei der Bewegung im Freien, eingeführt werden.

§ 11. Bei Gefängnißſtrafen, welche in den beiden Landesgefängniſſen und in der Weiberſtrafanſtalt zu vollziehen ſind, richtet ſich die Anwendung der Einzelhaft nach Art. 12 III. des Geſetzes vom 23 Dezember 1871, die Einführung des Deutſchen Reichsſtrafgeſetzbuchs im Großherzogthum Baden betreffend.

Im Uebrigen finden die §§ 7 bis 10 dieſer Verordnung auch hier Anwendung.

§ 12. Bei der Feſtungshaft und der einfachen Haft ſowie auch bei den in den Amtsgefängniſſen zu vollziehenden Gefängnißſtrafen werden die Gefangenen getrennt verwahrt, ſofern nicht der leidende Zuſtand Einzelner eine gemeinſame Verwahrung nöthig macht.

Den Feſtungsgefangenen kann jedoch von der Aufſichtsbehörde freie Bewegung innerhalb der verſchloſſenen Räume der Anſtalt, gegenſeitiger Beſuch, gemeinſame Einnahme des Mittagsmahles und gemeinſamer Spaziergang unter Aufſicht eines Bediensteten geſtattet werden.

Die in den Amtsgefängniſſen befindlichen Perſonen können unter Aufſicht zu gemeinſamem Aufenthalt im Gefängnißhofe zugelaſſen werden.

Sowohl die in der Feſtung, als auch die in den Amtsgefängniſſen verwahrten Perſonen ſind von den Vorgeſetzten dieſer Anſtalten von Zeit zu Zeit und von dem Gefangenwärter wenigſtens täglich dreimal zu beſuchen.

§ 13. Die Zuchthaus-Gefangenen werden zu einer in der Strafanſtalt eingeführten Arbeit angehalten.

Die Zuweiſung der Einzelnen zu einem beſtimmten Arbeitszweige erfolgt durch die Strafanſtalts-Verwaltung, welche dabei auf die etwaigen gewerblichen Kenntniſſe, auf die Geſundheitsverhältniſſe und auf das künftige Fortkommen der Gefangenen Rückſicht zu nehmen hat.

Soweit erforderlich werden dieſelben bei der Arbeit von dem Aufſichtsperſonal unterrichtet.

§ 15. Jedem arbeitskundigen Gefangenen wird, inſoweit es die Art der Beſchäftigung geſtattet, ein tägliches Arbeitsmaaß aufgegeben, welches unter Zugrundelegung der mittleren Leiſtung eines geſunden Arbeiters von der Anſtaltsverwaltung beſtimmt wird.

Die Vollendung der aufgegebenen Arbeit befreit jedoch den Gefangenen nicht vom Fortarbeiten während der ganzen feſtgeſetzten Arbeitszeit.

§ 16. Der Ertrag der Arbeit der Gefangenen fällt der Anſtaltskaſſe zu. Für jedes volle Tagewerk wird jedoch dem Gefangenen je nach dem Grade ſeines Fleißes und ſeiner Leiſtung ein bis drei Kreuzer und für geleiſtete Mehrarbeit ein weiterer Beitrag bis zu drei Kreuzern als Arbeitsbelohnung gutgeſchrieben.

Der Gefangene kann während der Dauer der Haft mit Bewilligung des Vorſtandes der Anſtalt über dieſes Guthaben, jedoch in der Regel nur bis zur Hälfte, verfügen.

Daſſelbe kann zu Gunſten Dritter nicht mit Beſchlag belegt werden; es fällt im Falle des Ablebens des Gefangenen während der Strafdauer, ſofern dieſer nicht anders verfügt hat, der Anſtaltskaſſe zu.

§ 9.

Badische Bestimmungen.

Baden setzte in seinem Einführungsgesetz vom 23. Dezember 1871 fest, Art. 12:

Zu 1. (oben § 7) Zuchthausstrafen werden während der ersten drei

---

Aus dem Zinsertrage der angelegten Arbeitsguthaben können einzelnen Gefangenen besondere Belohnungen zugewendet werden.

§ 17. Die in den beiden Landesgefängnissen und der Weiberstrafanstalt befindlichen zu Gefängnißstrafen Verurtheilten werden in diesen Anstalten auf eine ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessene Weise beschäftigt. Die Zutheilung der Beschäftigungsart erfolgt durch die Anstaltsverwaltung, welche dabei auf Wünsche der Einzelnen thunliche Rücksicht nehmen wird.

Im Uebrigen finden die Vorschriften der §§ 13—16 auch hier Anwendung.

§ 18. Auch die in den Amtsgefängnissen befindlichen zu Gefängnißstrafen Verurtheilten können in einer ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessenen Weise beschäftigt werden.

Auf ihr Verlangen ist ihnen eine solche Beschäftigung zuzuweisen.

§ 19. Die zu Festungshaft oder Haft Verurtheilten werden nicht zur Arbeit angehalten; denselben wird aber jede Beschäftigung gestattet, welche mit dem Strafzwecke sowie mit der Sicherheit und Ordnung vereinbar scheint.

§ 20. Sowohl die zu Zuchthaus als auch die zu Gefängnißstrafe verurtheilten Personen haben im Allgemeinen eine mit Unterscheidung beider Strafarten festzusetzende gleichförmige Kleidung zu tragen, welche nebst der Leib- und Bettwäsche von der Anstaltsverwaltung geliefert wird.

Den zu Gefängniß Verurtheilten kann jedoch von der Anstaltsverwaltung gestattet werden, eigene Kleider zu tragen, sowie auch sich eigene Leib- und Bettwäsche zu stellen.

Den in den Amtsgefängnissen verwahrten Strafgefangenen, sowie den zu Festungshaft oder Haft Verurtheilten steht diese Befugniß unbedingt zu; sie erhalten Kleider und Wäsche von Seiten der Strafanstalt nur insoweit sie dieselbe nicht selbst stellen können oder wollen.

§ 21. Die Beköstigung der Gefangenen richtet sich nach besonderen Regulativen, in welchen die einzelnen Bestandtheile der Kost und deren Wechsel bestimmt sind.

Nebst Brod, Suppe und Gemüse ist sämmtlichen Strafgefangenen im Allgemeinen auch mehrmals in der Woche Fleisch zu verabreichen.

In Festungshaft befindliche Personen erhalten täglich Fleisch und Kaffee.

Das Getränke der Gefangenen besteht in Wasser.

Den in Festungshaft oder einfacher Haft befindlichen Personen kann von der Aufsichtsbehörde gestattet werden, gegen besondere Vergütung bessere Kost oder einzelne Nahrungsmittel, sowie in mäßigen Quantitäten auch geistige Getränke sich reichen zu lassen.

Die Kost und das Getränke für kranke Gefangene bemißt sich nach Vorschrift des Hausarztes.

§ 22. Die Gefangenen des Männerzuchthauses, der Weiberstrafanstalt und der Landesgefängnisse erhalten, soweit sie dessen noch bedürfen, Unterricht in den Gegenständen, welche in den Volksschulen gelehrt werden.

Männliche Gefangene sind bis zum 36., weibliche bis zum 30. Lebensjahr schulpflichtig; auch ältere Gefangene werden auf Verlangen zum Unterricht zugelassen.

Jahre regelmäßig in Einzelhaft vollzogen. Dieſelbe findet jedoch keine Anwendung bei Perſonen, welche nach ihrem beſonderen körperlichen oder geiſtigen Zuſtande als nicht dafür geeignet erſcheinen.

Ferner können Sträflinge, welche bereits mindeſtens ein Jahr Einzelhaft

---

Die Schulpflichtigen haben wöchentlich wenigſtens drei, jugendliche Perſonen wenigſtens neun Unterrichtsſtunden zu erhalten.

Gefangene, welche einer der beiden chriſtlichen Confeſſionen angehören, erhalten außerdem zweimal in der Woche Religionsunterricht und einmal Unterricht im Kirchengeſang.

§ 23. In dem Männerzuchthauſe, den beiden Landesgefängniſſen und der Weiberſtrafanſtalt wird an jedem Sonn- und Feiertage für die Angehörigen jeder der beiden chriſtlichen Confeſſionen ein Gottesdienſt abgehalten; ebenſo an den iſraelitiſchen Feiertagen für die Iſraeliten, ſofern ſich eine entſprechende Anzahl ſolcher in der Anſtalt befindet.

Den in der Feſtung verwahrten Perſonen kann von der Aufſichtsbehörde der Beſuch des öffentlichen Gottesdienſtes geſtattet werden.

§ 24. Nebſt den für den Unterricht erforderlichen, auf Koſten der Strafanſtalt anzuſchaffenden Schulbüchern und ſonſtigen Schulrequiſiten ſind den Gefangenen Bücher religiöſen, belehrenden und unterhaltenden Inhaltes zuzuſtellen.

Solche Bücher haben auch die in der Feſtung und in den Amtsgefängniſſen verwahrten Perſonen zu erhalten.

§ 25. Beſuche von Verwandten und Freunden dürfen die Gefangenen des Männerzuchthauſes, der beiden Landesgefängniſſe und der Weiberſtrafanſtalt, abgeſehen von aus beſonderen Gründen zu ertheilenden Bewilligungen des Anſtaltsvorſtands, monatlich einmal in Gegenwart einer Aufſichtsperſon annehmen.

Zu den in der Feſtung und den Amtsgefängniſſen verwahrten Perſonen können ſolche Beſuche von der Aufſichtsbehörde auch in kürzeren Zwiſchenräumen und ohne Beiordnung einer Aufſichtsperſon zugelaſſen werden.

Beſuche von Perſonen, welche nicht bei der Anſtalt oder Aufſichtsbehörde derſelben angeſtellt, noch ſonſt im öffentlichen Intereſſe zum Beſuche eines Gefangenen ermächtigt ſind, kann ſich dieſer verbitten.

§ 26. Briefwechſel der Gefangenen des Männerzuchthauſes, der beiden Landesgefängniſſe und der Weiberſtrafanſtalt mit außerhalb der Anſtalt wohnenden Perſonen findet nur ſtatt mit Vorwiſſen des Vorſtehers der Anſtalt, und ſoweit es für den Strafzweck unnachtheilig iſt. Zur Abſendung übergebene, ſowie einkommende Briefe werden nur an die Adreſſe beſorgt, wenn deren Inhalt unverfänglich iſt. Jeder Gefangene darf, vorbehaltlich weitergehender Bewilligungen aus beſonderen Gründen, monatlich einen Brief abgehen laſſen und ebenſo einen empfangen.

Briefe der in der Feſtung und in den Amtsgefängniſſen verwahrten Perſonen, welche dieſe an Dritte richten, ſowie Briefe, welche an dieſe Perſonen einkommen, ſind vor Abgabe an ihre Adreſſe dem Vorgeſetzten der Anſtalt vorzulegen und weiter zu befördern, wenn ſolche als unverfänglich erachtet werden. Liegt Verdacht ſträflichen Inhalts vor, ſo findet bei erfolgender Zuſtimmung des Gefangenen deren Eröffnung und Durchſicht ſtatt; wird dieſe verweigert, ſo ſind die vom Gefangenen geſchriebenen Briefe demſelben zurückzugeben, die an ihn gerichteten Briefe zurückzuſenden oder dem Unterſuchungsrichter zuzuſtellen.

An höhere Juſtizſtellen und Aufſichtsbehörden darf jedoch jeder Gefangene unbeſchränkt Briefe abſenden.

§ 27. Die zu Zuchthaus- und Gefängnißſtrafe Verurtheilten, welche ſich in der Anſtalt durch gutes Betragen und durch Fleiß auszeichnen, können beſondere Aufmunterungen und Belohnungen erhalten, namentlich kann ihnen beſſere Koſt verabreicht und gewünſchte Beſchäftigung geſtattet werden.

erstanden haben, und deren Beisammensein mit Anderen nach ihrem Betragen und ihren Eigenschaften für unnachtheilig gehalten wird, durch Anordnung der obersten Justizaufsichtsbehörde auf Wohlverhalten in widerruflicher Weise in Gemeinschaftshaft versetzt werden. (Ziff. II.)

Diese Bestimmungen finden im Allgemeinen auch auf den Vollzug von Gefängnißstrafen Anwendung, soweit die vorhandenen Räumlichkeiten die Durchführung der Einzelhaft ermöglichen. Dabei ist darauf Bedacht zu nehmen, daß mindestens das erste Strafjahr in Einzelhaft vollzogen wird.

Bei jugendlichen Sträflingen soll aber, so lang dieselben das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet haben, die Einzelhaft nicht länger als drei Monate dauern. Mit Genehmigung der obersten Justizaufsichtsbehörde kann dieselbe jedoch bei solchen Sträflingen aus besonderen Gründen bis auf die Dauer von sechs Monaten erstreckt werden. (Ziff. III.)

Zu 2. Bei allen Freiheitsstrafen wird die Strafzeit von dem Eintritt in die Strafanstalt an gerechnet. Wird während des Vollzugs einer Freiheitsstrafe wegen körperlicher oder geistiger Krankheit eines Sträflings dessen Versetzung in eine öffentliche Heilanstalt nothwendig, so ist die in derselben zugebrachte Zeit in die Strafdauer einzurechnen. Ebendasselbe gilt von der Zeit der gerichtlichen Haft, welche ein während des Strafvollzugs auf gerichtliche Anordnung aus der Strafanstalt abgeführter Sträfling zu erstehen hat. (Ziff. IV.)

Zu 3. Als Disciplinarstrafen sind in den Strafanstalten zulässig:

a. in allen Anstalten
   1. Entziehung oder Beschränkung hausordnungsmäßiger Vergünstigungen;
   2. einsame Einsperrung bis zur Dauer von einem Monate;

b. in den Zuchthaus- und Gefängnißanstalten außerdem
   3. Entziehung der Lagerstätte, ununterbrochen nicht länger als drei Nächte;
   4. Hungerkost (Brod oder Suppe und Wasser) nach einander nicht länger als sieben Tage, je um den andern Tag, und nicht wiederholt vor Ablauf einer Zwischenzeit von wenigstens sieben Tagen;
   5. Dunkel-Arrest (einsame Einsperrung in finsterer Zelle), ununter-

---

§ 28. Von Strafgefangenen verübte Uebertretungen der allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen, der Hausordnung, oder der sonstigen ihnen eröffneten Vorschriften werden mit Disciplinarstrafen nach Maaßgabe von Artikel 12 V. des Gesetzes vom 23. Dezember 1871 (Gesetzesblatt Nr. LI.), den Vollzug der Einführung des Deutschen Reichsstrafgesetzbuches betreffend, geahndet.

§ 29. Die Erlassung des Disciplinarerkenntnisses steht dem Vorstande der Strafanstalt zu, welcher vorher den Gefangenen über die ihm zur Last fallende Uebertretung zu vernehmen hat.

Bei Zuerkennung einer Strafe, welche auf die Gesundheit des Gefangenen von Einfluß sein kann, ist eine gutachtliche Aeußerung des Hausarztes einzuholen.

Gegen das Straferkenntniß steht dem Gefangenen der Rekurs an das Ministerium der Justiz zu; derselbe bewirkt jedoch keinen Aufschub des Strafvollzugs.

brochen nicht länger als drei Tage und nicht wiederholt vor Ablauf einer Zwischenzeit von wenigstens drei Tagen;

c) im Zuchthause endlich auch noch:

6. Anwendung eines Strafstuhls, jedoch nicht über sechs Stunden täglich und nicht länger als drei Tage nach einander. (Ziff. V.)

Weitere Vorschriften über den Vollzug der Freiheitsstrafen, die Hausordnungen der Strafanstalten und das Disciplinarverfahren in denselben, sowie den von den Sträflingen zu leistende Kostenersatz werden im Verordnungswege erlassen.

Die oben erwähnten, jetzt aufgehobenen badischen Strafvollstreckungsgesetze hatten weitere spezielle Vorschriften gegeben, insbesondere über die Art der Durchführung der Einzelhaft, sie hatten Beschäftigung sowie Unterricht in Gewerben und Schulgegenständen, Bewegung im Freien verordnet, Lektüre und Beschäftigung in den Freistunden und Briefwechsel zugelassen, einen Aufsichtsrath vorgeschrieben und endlich lautete ein Paragraph:

„Für angemessene Beaufsichtigung der Strafanstalt, für Erhaltung einer gesunden Luft, Erwärmung und Erleuchtung der Strafzellen und Arbeitssäle, für gesetzliche und humane Behandlung, für gesunde Ernährung, Bekleidung und Lagerung der Sträflinge, für zweckmäßige Einrichtung des Gottesdienstes und für religiösen und moralischen Unterricht, sowie für Zurücklegung eines Theils des Arbeitsverdienstes zu ihrem Vortheil wird durch Regierungsverordnungen gesorgt."

§ 10.

Vollzugsverordnungen.

Eine erschöpfende gesetzliche Regelung des Strafvollzugs ist demnach in keinem einzelnen Lande erfolgt. Abgesehen von oben erwähnten Gesetzen sind vielmehr die Verhältnisse des Strafvollzugs durch landesherrliche oder sonstige Regierungsverordnungen geregelt, sei es, daß die alten bestehen blieben, oder daß mit dem Erscheinen des Deutschen R. Str. G. ganze oder theilweise Neuregelungen stattfanden. Was, soweit mir bekannt, im Wesentlichen von solchen Verordnungen erschienen ist, habe ich oben zusammengestellt, und dabei die Badische landesherrliche Verordnung nahezu vollständig mitgetheilt, weil dies die einzige ist, in der die wesentlichen Momente mit Weglassung der nur in die Hausordnung gehörigen Punkte geregelt sind.

Daß es eine Unmöglichkeit ist, sich hier auf das Detail aller dieser Verund Hausordnungen einzulassen, bedarf keiner Erwähnung. Ein Blick auf dieselben zeigt uns die unendliche Mannigfaltigkeit ihrer Bestimmungen, von Bestimmungen, die einerseits mitunter eine gleichheitliche Regelung ganz leicht zuließen, andererseits aber mit Rücksicht auf die Verhältnisse noch lange verschieden werden bleiben müssen. Es sei uns hier deshalb noch gestattet, in der

oben angeführten Ordnung über einzelne Punkte unsre Ansicht auszusprechen und dabei auf prägnantere oder erheblichere Bestimmungen der bestehenden Anordnungen zu verweisen. Wir haben hiebei vorzugsweise die eigentlichen Strafanstalten im Auge.

§ 11.

Die Bestimmung des Haftsystems.

Für ein gleichmäßiges System hat sich keine Regierung entschieden. Bei den Vorschriften hat man sich durchweg an die bestehenden Zustände, an die vorhandenen Baulichkeiten gehalten. Baden verordnet indeß thunlichst Einzelhaft, Württemberg behielt sein Klassensystem bei. — Daß dadurch sehr wesentliche Verschiedenheiten im Strafvollzug entstanden sind, bedarf keiner näheren Ausführung. Es finden sich aber auch verschiedenartige Zustände wegen verschiedenartiger Auffassung des Gesetzes. Die Zellenhaft, insofern dabei nicht auch Trennung in Hof, Schule, Kirche ꝛc. stattfindet, ist offenbar nicht die Einzelhaft des § 22, der verlangt, daß die Gefangenen unausgesetzt von einander gesondert gehalten werden; Preußen läßt deshalb bei dieser limitirten Einzelhaft mit Recht eine längere Dauer als drei Jahre zu und Baden verordnet bei Festung und Haft die getrennte Verwahrung der Gefangenen als Regel. Dagegen lassen z. B. Sachsen und Anhalt die limitirte Einzelhaft nicht über drei Jahre zu.

Es wäre nun nicht nur im Interesse der Fixirung der Quantität des Strafübels, sondern insbesondere auch deshalb wünschenswerth, daß ein bestimmtes System vorgezeichnet wäre, weil sich hiernach die Neubauten richten sollten; da die Reform des Gefängnißwesens ganz vorzugsweise durch zweckmäßige Bauten bedingt ist, so kann sie ohne solche keine Fortschritte machen und bei dem Abmangel eines bestimmten vorgesteckten Ziels fehlt vielfach auch der Trieb zum Fortschreiten.

Dafür, was man bei konsequentem Streben leisten kann, giebt uns Belgien ein Beispiel, das in den letzten 25 Jahren 23 neue Zellengefängnisse mit gegen 4000 Zellen und theilweise noch anderen Gefangenenräumen und einem Kostenaufwand von mehr als 15 Millonen Franken gebaut hat, so daß nur noch vier Gefängnisse mit etwa 700 Zellen zu bauen übrig sind, um die Reform vollkommen gleichheitlich im Sinne des Systems der strengen Einzelhaft in dem ganzen über 5 Millionen zählenden Lande durchzuführen. Diese Reform gestattet auch einen durchaus guten Strafvollzug gegen kurzzeitig Verurtheilte und eine zweckmäßige Anhaltung der Untersuchungsgefangenen; insbesondere ist dabei eine Beschäftigung, wie sie der § 362 des R.Str.G. verlangt, überall ermöglicht. Auch England, Irland und Schweden, sowie Frankreich, letzteres einstweilen für kürzere Strafen, haben sich für bestimmte Systeme entschieden.

Die Beſtimmungen über Anwendung der Einzelhaft, die in den einzelnen Staaten getroffen ſind, mußten ſich vor Allem nach den Bauten reſp. der Zahl der vorhandenen Zellen richten. Sie gehen daher in folgenden Punkten weit auseinander:

a. bezüglich der Anwendung nach der Strafart;
b. bezüglich der Anwendung auf Einzelne je nach deren Tauglichkeit, Alter, ſpeciell bei Jugendlichen;
c. bezüglich der Dauer;
d. bezüglich der Behörden reſp. Beamten, welche ſie und ihre Dauer feſtſetzen;
e. bezüglich der Konſequenz der Durchführung, ob Trennung auch in Kirche, Schule, Hof und durch Masken oder nicht.

Vor Allem wäre zu wünſchen, daß in den Strafanſtalten die Einzelhaft, ihre Dauer, ihr Aufhören nur von Aufſichtsbehörden verfügt werde (wie jetzt ſchon in Anhalt, Baden, Bayern). Nur hierdurch kann der Willkürlichkeit in dieſer Hinſicht vorgebeugt werden, die unvermerkt um ſo leichter Platz greift, als es häufig ſehr verführeriſch iſt, im Intereſſe der Arbeit höhere Ziele hintan zu ſetzen. Außerdem kommen hiebei aber noch andere Geſichtspunkte, beſonders auch das Intereſſe der Strafgefangenen in Frage.

Ein gemeinſames Syſtem oder vielmehr ein gemeinſames Reglement läßt ſich leicht für die Feſtungshaft beſtimmen.

Sonſt wird in dieſer Richtung nicht leicht vorzugehen ſein. Nur wäre noch wünſchenswerth und auch möglich, die allgemeine Durchführung der nächtlichen Trennung von geſunden Gefangenen.

Nach den Beſtimmungen und der Intention des Strafgeſetzes (§ 13, 16) wird eine Trennung der Gefangenen derart, daß für jede Strafart eine eigene Anſtalt beſteht, um ſo weniger zu verlangen ſein, als die peinlichen Strafen nicht mehr exiſtiren und die Ehrenrechte beſonders aberkannt werden. Doch empfiehlt ſich die ſonſtige räumliche Trennung der verſchiedenen Arten. Freilich pflegt dies in kleinen Anſtalten und bei den weiblichen Strafgefangenen, die in viel geringerer Anzahl vorhanden ſind, oft ſchwer zu werden.

Der Einrichtung von beſonderen Lokalen für Jugendliche und des Strafvollzugs gegen dieſe iſt faſt allenthalben große Aufmerkſamkeit zugewendet worden. Auch hier könnten viele gemeinſame Beſtimmungen leicht getroffen werden. Während z. B. in den meiſten Staaten Jugendliche auch nach zurückgelegtem 18. Lebensjahr in der betr. Anſtalt bleiben, ſcheint der Art. 3 des bremiſchen Geſetzes vom 2. Februar 1874 das Gegentheil zu beſtimmen.

§ 12.

Organiſation.

Abgeſehen von den vorgeſetzten Staatsbehörden, welche zur Aufſicht über die Strafanſtalten überall vorhanden ſind, wie Miniſterien, Regierungen,

Gerichte, Staatsanwaltschaften, finden sich in einzelnen Ländern Aufsichtskommissionen, bestehend aus delegirten Beamten, wozu mitunter noch bürgerliche Elemente kommen, und in denen gewöhnlich auch höhere Strafanstaltsbeamte Sitz und Stimme haben — so in Baden, Bayern. Das kön. Württembergische Strafanstaltenkollegium und die herzogl. Anhaltische Strafanstaltskommission z. B. können hiezu nicht gerechnet werden; sie sind nur staatliche Mittelbehörden zwischen Strafanstalt und Ministerium. Eigentliche Aufsichtskommissionen am Sitze der Strafanstalt mit Beisitzern, die nicht Staatsdiener sind, empfehlen sich zur ständigen Kontrole des gesetzlichen Strafvollzugs. Ihre Kompetenz wird am besten dahin präcisirt, daß sie Beschwerden der Gefangenen entgegenzunehmen, zu untersuchen und zu erledigen, bezw. darüber weiteren Vortrag zu erstatten, und etwaige Aufträge der vorgesetzten Behörde zu erledigen haben. Den Mitgliedern wäre das Recht einzuräumen, jederzeit von allen Theilen der Strafanstalt Einsicht zu nehmen, dem Gottesdienst und Unterricht anzuwohnen, mit jedem Gefangenen allein zu sprechen und ihre Wahrnehmungen in der Sitzung vorzutragen. Aehnlich ist dies in Baden und in der vorzüglichen Hausordnung für das Zellengefängniß Nürnberg (auch in Belgien) geordnet. Dieser Kommission auch die Entscheidung von Rekursen oder Beschwerden gegen Beamte und deren Amtshandlungen zu übertragen, empfiehlt sich namentlich dann nicht, wenn die Hausbeamten Mitglieder derselben sind, weil es nicht passend erscheint, diese über Verfügungen ihrer Kollegen zu Gericht sitzen zu lassen.

Wichtig ist die Bestimmung der Kompetenz der Beamten. Auch hier findet sich eine große Verschiedenheit.

Das Recht der Beschwerde ist nicht zu verkümmern. In Baden haben die Gefangenen das Recht, an Aufsichtsbehörden und höhere Gerichtsstellen sich unmittelbar und ohne Beschränkung zu wenden, dürfen auch etwaige Eingaben selbst versiegeln. Am zweckentsprechendsten scheint mir diese Angelegenheit in den auch sonst vortrefflichen Württembergischen Hausordnungen geregelt, wo es heißt:

„Zu Eingaben an höhere Behörden, welche die Gefangenen selbst verfassen, oder durch hiezu befugte Personen, nicht aber durch Mitgefangene fertigen lassen können, ist jedesmal die Erlaubniß des Vorstands einzuholen, welche übrigens ohne triftige Gründe nicht verweigert werden darf. Eingaben an höhere Justizstellen dürfen von dem Strafanstaltsvorstand keinenfalls zurückgehalten werden."

Es ist hierdurch das Recht des Gefangenen gewahrt, ohne daß die Beamten blos gestellt sind. Denn ein gewissenloser Vorstand könnte ja schließlich trotz Allem auch den Gefangenen einfach an dem Schreiben einer Eingabe hindern oder solche gar nicht absenden. Zur Verhütung von Ausschreitungen empfiehlt sich die Bestimmung, daß beleidigende Ausfälle in solchen Eingaben jederzeit mit gebührender Strafe geahndet werden.

Von großem Nutzen ſind die jetzt vielfach eingeführten Beamtenkonferenzen.

Dagegen kann ich die Tagebücher der Strafanſtaltsbeamten, wie ſolche in Baden beſtehen, aus innigſter Ueberzeugung nicht zur allgemeinen Einführung empfehlen.

Höchſt mißlich iſt die große Verſchiedenheit im Rechnungsweſen; ſie geſtattet keinerlei Vergleiche der desfallſigen Ergebniſſe. Denn zu welchen Ungeheuerlichkeiten das führen kann, hat ſich bei dem Verſuche der Vergleichung von Zwickau mit Bruchſal ſ. Z. gezeigt. Man hat ſich damals zu Gunſten von Zwickau um einige Tauſend Thaler geirrt. Ueber den Punkt „einheitliches Rechnungsweſen" vergleiche man Blätter für Gefängnißkunde Bd. IX, 4. H., S. 374 und Bd. XII, 1. Heft, S. 1 ff. (Aufſätze von Sichart und Leutritz.)

Was ſchließlich die viel ventilirte Frage anlangt, ob die Strafanſtalten dem Miniſterium des Innern oder dem der Juſtiz unterſtellt werden ſollen, ſo möchte ich die theoretiſchen Ausführungen nicht vermehren. Bezüglich der Praxis bin ich der Anſicht, daß ſie dort am beſten untergebracht ſind, wo ſich die ſachverſtändigſte Leitung findet. Den Gerichten und bezw. Staatsanwälten wird eine Kompetenz in Ueberwachung des geſetzlichen Strafvollzugs ſtets vindicirt werden müſſen, und damit ſcheint mir die „Juſtiz"-Seite gewahrt. Im Uebrigen hat der Strafvollzug ſo vielerlei Seiten, erfordert ſo eingehende Kenntniß von Nebenzweigen und ein ſo richtiges Verſtändniß der Praxis, daß eine gute Leitung nur von dort ausgehen wird, wo man ſich ſolch eingehende Kenntniß und Verſtändniß erworben hat. Es wird nicht behauptet werden wollen, daß eine Branche nicht im Stande ſei, ſich dieſes Sachverſtändniß anzueignen.

§ 13.

Disziplinarſtrafen.

Die Disziplinarſtrafen zeigen eine große Mannigfaltigkeit. Man kennt Verweis, Entziehung von Vergünſtigungen, Entziehung der Arbeit, des Arbeitsverdienſtes, Entziehung der Bewegung im Freien, der Dispoſitionsbefugniß über das Guthaben, Koſtſchmälerung in vielen Nüancen, einſame Einſperrung, Arreſt, Dunkel-Arreſt, Entziehung von Betten, Latten, Anbinden in eine Ecke, Feſſelungen in den verſchiedenſten Arten (vgl. die Württemberg. Hausordnung für Zuchthäuſer § 68), Zwangsjacke, Strafſtuhl, körperliche Züchtigung.

Nicht minder groß iſt die Verſchiedenheit in der Zulaſſung dieſer Mittel, was deren Dauer, Wiederholung und Verbindung betrifft. Körperliche Züchtigung wird hoffentlich bald auch hier verſchwinden und Entziehung des Arbeitsverdienſtes möchte ich nicht befürworten. Wenn man von dem Gedanken ausgeht, daß in den Strafanſtalten mit Rückſicht auf die Eigenſchaften vieler

Insassen zur Aufrechthaltung der Ordnung stets kräftige Mittel nothwendig sind, daß manche Individuen ohne nachdrückliche Zwangsmaaßregeln nicht gebändigt werden können, so dürfte es leicht sein, eine einheitliche Regelung des Disziplinarstrafwesens zu bewirken.

§ 14.

Beschäftigung der Gefangenen. Körperpflege.

Die Art, wie die Beschäftigung, wenn unbedingter Arbeitszwang besteht, beschaffen sein soll, schildert am besten die Bayerische Hausordnung. Hiernach sollen die eingeführten Arbeiten der Besserung und geistigen Ausbildung der Sträflinge förderlich, der Gesundheit nicht schädlich sein, den Sträflingen das Bewußtsein einer fruchtbringenden Thätigkeit gewähren und sie zum redlichen Fortkommen nach der Entlassung möglichst befähigen. Sind die „eingeführten" Arbeiten des § 15 des R. Str. G. genau so beschaffen, so werden sie ihre Aufgabe erfüllen. Die Umstände sind aber nicht überall dazu angethan, Allem Rechnung tragen zu können, zumal viele Hindernisse auch in der Vereigenschaftung der Gefangenen selbst liegen. Wesentliche Unterschiede sind auch immer bedingt, je nachdem die Arbeiten in eigener Regie oder mit Entreprise betrieben werden; öffentliche Arbeit, Außenarbeit ist ein greller Gegensatz gegen die Arbeit in der Zelle. Die Außenarbeit ist in Anhalt zulässig erklärt, in Baden ausgeschlossen. Kleinere Staaten werden stets weniger in der Lage sein, solche, zumal bei qualifizirter Haft, durchzuführen.

Die tägliche Arbeitszeit ist fast durchweg richtig bestimmt und ließe sich für die einzelnen Strafarten leicht allgemein gleich festsetzen, wobei auf die Zeit der Erholung, des Essens, der Bewegung im Freien, des Gottesdienstes und Unterrichts entsprechende Rücksicht zu nehmen wäre.

Auch das Kapitel der Arbeitsbelohnungen ist meist gut kultivirt, doch giebt es hier je nach dem Prinzip, das man zu Grunde gelegt, und in der Detaileinrichtung größere Verschiedenheiten.

Die Kost der Gefangenen soll einen entsprechenden Nahrungswerth haben und so eingerichtet sein, daß dadurch die Verdauung nicht Noth leidet. Einfache Vorschrift nach Maaß und Gewicht des zu Reichenden genügt nicht. Verschiedenheiten werden hier je nach der Uebung in den betr. Ländern und Gegenden stets bleiben müssen. Selbstbeköstigung bei Gefängnißstrafe ist da zugelassen, dort ausgeschlossen. Letzteres ist der Fall z. B. in Baden, Bayern, Preußen und Württemberg. Anhalt gestattet sie in besonderen Fällen auf Wohlverhalten, Braunschweig ausnahmsweise für kränkliche Sträflinge auf ärztliche Anordnung, Hamburg überhaupt, Preußen hat die Mittelkost für Gefangene, welche die Anstaltskost nicht vertragen, Württemberg gestattet die Verordnung an Milch für Kränkliche zum Frühstück und Extragenüsse. Je ausreichender die Kost, um so weniger macht sich das Bedürfniß an Extraspeisen resp. Getränken fühlbar. Für die Disziplin der Strafanstalten ist

häufigere Abgabe derſelben nicht immer unbedenklich. Bei den leichteren Strafarten werden ſie aber nicht auszuſchließen ſein und für längerzeitig Gefangene ſind ſie oft eine koſtbare Ermunterung und Erfriſchung. Man findet daher deren Zuläſſigkeit in vielen Staaten, insbeſondere ſind erlaubt: Brod, Salz, Butter, Käſe, Salat, Obſt, andere friſche Vegetabilien, wie Rettig u. dergl., Eier, Häring, Wurſt und Fleiſch, Milch, Bier. Eigentliche geiſtige Getränke für Geſunde können bei Zuchthausſtrafe füglich ausgeſchloſſen ſein.

Bekleidung und Lagerung ſoll im Allgemeinen zweckmäßig, leicht zu reinigen ſein, und Winters genügenden Schutz gegen Kälte bieten. Bei Zuchthausſtrafe iſt überall gleichförmige, mitunter auch noch ausgezeichnete Gefängnißkleidung vorgeſchrieben, bei Gefängniß meiſt das Tragen eigener Kleider und Leibwäſche zuläſſig.

Die Zeit der Bewegung im Freien beträgt in den meiſten Strafanſtalten eine Stunde, in manchen Ländern iſt nur 1/2 Stunde vorgeſchrieben.

§ 15.

Allgemeine Behandlung.

Die bayeriſchen Hausordnungen, denen auch die Wolfenbüttler und die württembergiſchen hierin nachgebildet ſind, beſagen:

Die Behandlung der Gefangenen ſoll im Allgemeinen ſtreng, nicht minder aber gerecht und menſchlich ſein und muß ſich von jeder willkürlichen Bevorzugung Einzelner ferne halten. Bei derſelben darf der mit der Strafe verbundene Beſſerungszweck niemals außer Acht gelaſſen werden und iſt auf die Geſundheit der Sträflinge jede mit den Strafzwecken und der Aufrechterhaltung der Ordnung und Disziplin vereinbare Rückſicht zu nehmen. Den ſämmtlichen Angeſtellten iſt alles leidenſchaftliche Weſen gegenüber von Sträflingen, ſowie jede Mißhandlung derſelben auf das Strengſte unterſagt.

Die Anrede iſt bei Zuchthausgefangenen auch noch ſehr verſchieden, Du, Ihr, Sie. Es wäre wohl am einfachſten, alle Gefangene ſo anzureden, wie dies auch bei der freien Bevölkerung üblich iſt.

Genuß von Schnupf- und Rauchtaback pflegt da und dort als Vergünſtigung bei allen Strafarten geſtattet zu werden.

Krankenbehandlung. Es empfiehlt ſich, dem Arzte möglichſt freie Hand zu laſſen, ihm aber keinerlei Kompetenz zuzuweiſen, vermöge deren er Vergünſtigungen zu ertheilen oder die Härten des Geſetzes auszugleichen hat.

§ 16.

Polizeiaufſicht und korrektionelle Nachhaft.

Betreffs der einer Freiheitsſtrafe nachfolgenden Maaßregeln iſt die Entſcheidung bezüglich der vorläufigen Entlaſſung und des wirklichen Eintritts der

Polizeiaufsicht wesentlich von dem Verhalten der Gefangenen in der Strafanstalt abhängig, steht deshalb mit dem Strafvollzug in innigster Verbindung.

A. Polizeiaufsicht (s. die §§ 38 u. 39 des R.Str.G.).

Nach § 57 des R.Str.G. ist gegen Jugendliche nicht auf Polizeiaufsicht zu erkennen.

Eine ausführliche Begründung der jetzt geltenden im Wesentlichen dem ersten Entwurf entnommenen Bestimmungen findet sich in den Motiven hiezu. Die Vollzugsverordnungen der einzelnen Länder geben den Strafanstaltsverwaltungen meist den gebührenden Einfluß und wollen die Anwendung auf wirklich nur gemeingefährliche Individuen beschränkt wissen. Wo diese Voraussetzung nicht vorhanden ist, kann die Polizeiaufsicht nur schaden, nicht nützen.

Gleichmäßige Ausführungsbestimmungen können leicht getroffen werden.

B. Die korrektionelle Nachhaft ist in der Anordnung Sache der Verwaltungs-Behörden und bildet dann für sich eine eigene Art von Freiheitsstrafe. Ihre gleichheitliche Regelung kann ebenso weit als die der übrigen Freiheitsstrafen stattfinden, und wäre vor Allem ihr Verhältniß zu den gerichtlichen Strafarten festzustellen. Es ist dies nicht leicht, weil man es hier gewöhnlich mit den verdorbensten Individuen zu thun hat, bei denen ein strenges Regiment besonders am Platze ist, während sich doch die Nachhaft selbst als eine gegenüber eigentliche Strafe wesentlich gelindere darstellt.

§ 17.

Vorläufige Entlassung.

C. Die vorläufige Entlassung ist durch § 23—26 des R.Str.G. geordnet.

Diese Bestimmungen sind ausführlich begründet in den Motiven zum ersten Entwurf. Veranlaßt wurden sie durch den Vorgang des Königreichs Sachsen, woselbst schon seit dem Jahre 1862 das „Beurlaubungssystem" als Administrativmaßregel durchgeführt wurde. Das Beispiel anderer Staaten wie Irland, England 2c. kann dabei nur insofern in Betracht kommen, als das Deutsche R.Str.G. ebenfalls eine Art von Progressivsystem geschaffen hat. Die Motive enthalten gleichzeitig eine Geschichte und die Mittheilung der Vorschriften über die sächsische Beurlaubung.

Gegenüber dem ersten Entwurf lautet das Gesetz insofern anders, als die Möglichkeit der vorl. Entlassung dort erst bei Strafen von zwei Jahren, aber auch schon nach Verbüßung der Hälfte der Strafe beginnen und die Aufsichtsbehörde der Strafanstalten die Entscheidung geben sollte. Das Gesetz verfügt außerdem die vorherige Anhörung der Strafanstaltsverwaltung, welche Bestimmung der Entwurf nicht enthielt. Hierdurch ist eine für den Strafvollzug nicht genug zu schätzende Einrichtung getroffen. Mag man es auch beklagen, daß die vorläufige Entlassung bei gutem Verhalten nicht immer ein-

treten „muß", sondern nur „kann" und daß der Entlassene seine Freiheit durch mancherlei polizeiliche Beschränkungen verkümmert sieht, so ist es doch eine nicht zu leugnende, mit Zahlen nachzuweisende Thatsache, daß sich die vorläufige Entlassung allenthalben bewährt und den Strafvollzug zum mindesten nicht geschädigt hat.

Viele Erwägungen veranlaßte die Frage, wann das gute Betragen, welches der § 23 fordert, als vorhanden anzunehmen sei. Dies ist zunächst nebst allem Uebrigen, was hier einschlägt, in der Preuß. Verordnung vom 21. Januar 1871 gewiß in richtigem Sinne geordnet worden. Diese Verordnung bestimmt im Wesentlichen Folgendes:

(§ 2.) Die vorläufige Entlassung, als eine Vergünstigung, ist von den Gefängnißvorständen nur dann zu beantragen, wenn bei ihnen die Ueberzeugung besteht, daß der Gefangene sich gebessert habe, und die ihm durch die vorläufige Entlassung gebotene Gelegenheit zum Wiederbeginn eines ehrenhaften und gesetzmäßigen Lebenswandels nicht mißbrauchen werde.

(§ 4.) Es soll auch gebührende Rücksicht darauf genommen werden, daß die Verhältnisse dem Gefangenen das redliche Fortkommen nach der Entlassung sichern.

(§ 5.) Die Beamtenkonferenz resp. der Hausgeistliche hat sich über den Gefangenen motivirt zu äußern.

(§ 10, 12, 13.) Als Verhaltungsvorschrift für den Entlassenen gilt, daß er sich geordnet führt, nicht beschäftigungslos sei und gewisse bestimmte oder der Polizeibehörde weiter nöthig scheinende Beschränkungen seiner Freiheit sich gefallen lasse. Dahin gehört insbesondere die Vorschrift, daß er bei einer nicht vorübergehenden Abwesenheit vom Entlassungsort und für den anderweiten Aufenthalt besondere polizeiliche Erlaubniß einholen muß Sein Guthaben wird zur Kontrole der Verwendung an die Polizeibehörde des Entlassungsorts ausgefolgt.

(§ 11.) Die polizeiliche Kontrole soll ihn von allem Schlimmen abhalten, aber in seinem Fortkommen nicht behindern oder der öffentlichen Verachtung aussetzen.

(§ 14 16.) Der Mißbrauch der wiedererlangten Freiheit durch ungehöriges Verhalten, insbesondere durch Arbeitsscheu, Trunksucht, Umgang mit übelberüchtigten Personen, Wohnen bei solchen, Mangel eines bestimmten Lebenserwerbs ziehen in der Regel den Widerruf der Entlassung nach sich, welcher von der obersten Justizaufsichtsbehörde verfügt wird. In solchen Fällen ist auch die vorläufige Festnahme des Entlassenen durch die Ortspolizeibehörde zulässig.

Dieser preußischen Verordnung sind die Ausführungsverordnungen von Anhalt, Baden, Bayern, Braunschweig, Elsaß-Lothringen, Gr. Hessen, Oldenburg, Meiningen, Weimar, Schwarzburg-Rudolstadt theilweise fast wörtlich nachgebildet. Bremen, Hamburg, Lippe-Detmold, Lübeck, Sachsen-Altenburg haben keine besondere Verordnungen erlassen, von Mecklenburg sind mir keine

bekannt. Hamburg und Sachsen-Altenburg verfahren vorkommendenfalls nach der preußischen Verordnung. Braunschweig hat in seiner Verordnung (§ 2) die nachahmungswerthe Bestimmung, daß die vorläufige Entlassung zwar ausgeschlossen ist, wenn der Gefangene nach Verbüßung der Strafe an ein auswärtiges Gericht abzuliefern ist, daß aber der Antrag in den dazu geeigneten Fällen dennoch gestellt werden soll, um geeignetenfalls Begnadigung eintreten zu lassen. Gr. Hessen schreibt ausdrücklich vor, daß die Anträge auf vorläufige Entlassung ex officio, ohne Bitten der Gefangenen zu stellen sind. In Baden ist dies Praxis. Die württembergische Vollzugsverordnung lautet etwas anders, als die preußische, enthält aber im Wesentlichen doch dieselben Bestimmungen. Nach § 3 derselben soll der Gefangene über den Antrag, wenn er dazu nicht selbst Veranlassung gegeben hat, nicht vernommen werden. (§ 6.) Dem Ermessen des Strafanstaltsvorstandes ist anheimgestellt, ob er dem zu Entlassenden auch mehr Geld, als zur Reise nöthig ist, behändigen will. (Sehr nachahmenswerth!)

Das Königreich Sachsen hat die urlaubsweise Entlassung aus königlicher Gnade neben der des § 23 beibehalten und die bestehenden Vorschriften für beide Beurlaubungen möglichst gleichheitlich geordnet. Die königliche Gnade wird von da an sofort bei der ersten Entschließung bedingt ausgesprochen und nicht erst nach bestandener Probezeit. Bei beiden Arten ertheilt die Anstaltsdirektion nach bestandener Probe den Entlassungsschein.

Sehr bemerkenswerthe Winke für das Verfahren bei vorläufigen Entlassungen von Seiten der Strafanstaltsvorstände finden sich in dem Beschlusse der rheinisch-westfälischen Gefängnißgesellschaft von 1871 (Blätter für Gefängnißkunde V. Bd. 4. Heft S. 117 ff.).

Möchte man nun auch gegen die so geregelte Durchführung der vorläufigen Entlassung einwenden, daß ja in der Regel nur solche Gefangene entlassen werden, die voraussichtlich einer so strengen polizeilichen Kontrole nicht bedürfen, weil sie als gebessert gelten, und ist auch den Eigenschaften dieser Gefangenen vielleicht ein größerer Theil des Erfolgs zuzuschreiben, als der polizeilichen Kontrole, so muß doch andererseits zugegeben werden, daß in allen Ausführungsbestimmungen, besonders auch in der sächsischen und württembergischen, die Rücksicht auf das Fortkommen des Entlassenen stark betont ist. Wird von den Polizeibehörden nach diesen Intentionen verfahren, dann ist ein guter Erfolg, wie uns die Erfahrung lehrt, nicht zweifelhaft und die Strafanstaltsbeamten haben ein gewichtiges Mittel in der Hand, auf den Gefangenen im Interesse seiner Rehabilitation einzuwirken.

IX.

Die Strafanwendung durch den Richter.

Von

Prof. Dr. Merkel.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 547.)

§ 1.

Ueber das Strafmaß.

Literatur: Medem über Strafzumessung und Strafmaß im Gerichtssaal XXVI S. 590 ff. — Schwarze Die Strafrechtsnovelle und der Reichstag. l. c. XXVIII S. 367 f.

1. Man hat die Gesetzgebung sowohl wie die Praxis in jüngster Zeit häufig einer zu großen Milde beschuldigt, bei uns in Deutschland wie anderwärts[1]). Diese Beschuldigung kann einen doppelten Sinn haben. Sie kann besagen, daß die Strafjustiz dem allgemeinen Rechtsbewußtsein gegenüber als zu mild erscheine. In dieser Richtung würde sie für Deutschland nicht als begründet zu betrachten sein. Sie würde sich hier schon durch den Hinweis auf die in der Rechtsprechung hervortretende Tendenz zur Milde entkräften lassen. Denn welche Bewandtniß es auch im Uebrigen mit dieser Tendenz habe (s. unten), so ist doch gewiß, daß sich in unserer Rechtsprechung nicht Strömungen beharrlich geltend machen können, welche den im Volksbewußtsein hervortretenden geradezu entgegengesetzt sind. Jener Vorwurf kann aber ferner besagen, daß die Strafjustiz als eine zu milde charakterisirt werde durch ihre von der Verbrechensstatistik klargelegten praktischen Ergebnisse. Ein gewisses Wachsthum des Verbrecherthums — wenn auch nicht aller Formen desselben — ist unläugbar, und da eine Periode fortschreitender Milderung der Strafgesetze hinter uns liegt, so ist es begreiflich, wenn ein Zusammenhang zwischen beiden Thatsachen vermuthet wird. Ebenso begreiflich, wenn die Regierungen sich geneigt zeigen, dem Rufe nach größerer Strenge der Strafjustiz, welchen die Wahrnehmung jener Thatsachen hier und dort im Gefolge hatte, Gehör zu schenken. Kein Optimismus ist ja bei ihnen von Alters her so verbreitet wie der des Vertrauens in die Wirksamkeit der Strafjustiz überhaupt und einer strengen, von Humanitätsrücksichten nicht angekränkelten Strafjustiz insbesondere. Gleichwohl würde es verkehrt sein, sich durch jene Stim-

[1]) Vgl. die Verhandlungen über die Strafgesetznovelle. Fuchs zur Revision des D.Str.G. S. 45 ff. — Yvernès de la Récidive. S 2. — Häberlin Gerichtssaal 27 S. 610. — Die Tagespresse.

men, über die Korrektur vereinzelter Mißgriffe hinaus, zu einer Umkehr auf dem von der Gesetzgebung bisher verfolgten Wege drängen zu lassen. Nicht bei der Strafjustiz werden wir die Mittel finden für die Deckung des wachsenden sozialen Defizits! In Bezug auf das kausale Verhältniß zwischen der Höhe des Strafmaßes und der Zahl der Rechtsstörungen wissen wir wenig Positives. Die Statistik gibt uns dermalen hierüber keine Aufschlüsse, abgesehen davon, daß sie gewisse Ansichten in Betreff desselben, welche für Kundige einer Widerlegung ohnedies nicht bedürfen, als irrig erkennen läßt. Dahin gehört die Meinung, daß die Wirksamkeit des Schutzes, welchen die Strafjustiz den staatlichen Einrichtungen und den Rechten der Einzelnen gewährt, im geraden Verhältniß zu der Strenge ihrer Strafdrohungen stehe. Die Entwickelung des Verbrecherthums in auf- und absteigender Linie hängt von Bedingungen ab, welche nur in einem bescheidenen Maße innerhalb der Wirkungssphäre der Strafjustiz liegen. Insoweit dies aber der Fall ist, erscheint nicht die Höhe der Strafquanta als das eigentlich Entscheidende, sondern neben der sicheren und raschen Anwendung des Gesetzes die Qualität der Strafen. Jenes uns beunruhigende Wachsthum hängt, wie wohl kaum übersehen werden kann, mit der Entwickelung unserer gesellschaftlichen Verhältnisse zusammen. Die Zerstörung alter Formen und Stützen eines geordneten Gemeinlebens, welche durch neue von gleicher Kraft zum Theile noch nicht abgelöst worden sind, das größere Maß von Bewegung, welches sich der Gesellschaft in allen ihren Theilen bemächtigt hat, speziell die Mehrung der fluktuirenden Bevölkerung, die Ausbildung von Zuständen, welche die Begründung und Behauptung einer befriedigenden sozialen Existenz an komplizirtere Bedingungen knüpfen, das sind Umstände, welche einen unvermeidlichen Ausdruck an zahlreichen Punkten der Moralstatistik finden. Auch berühren die Aufgaben, welche diesen Zuständen gegenüber der Staatsgewalt erwachsen, u. A. die Strafjustiz. Namentlich insofern, als es ihr obliegt, den Sträfling nach verbüßter Strafe der Gesellschaft unter solchen Verhältnissen zurückzugeben, welche eine Ueberwindung der in jenen Thatsachen sich begründenden Gefahren begünstigen. Mit der bloßen Erhöhung der Strafen würde hier aber überall wenig ausgerichtet sein (s. auch § 3 unten).

2. Jener Vorwurf verdient indessen in seiner Beziehung auf die Praxis eine speziellere Würdigung. Die weiten Strafrahmen unseres Gesetzbuches haben eine besondere Bedeutung erlangt durch die in der Praxis vielfach hervortretende Tendenz, sich mit dem Durchschnitt der zuerkannten Strafen und mit der Mehrzahl der Strafurtheile dem Minimalsatze nahe zu halten[2]). Dies ist keine neue Erscheinung. Auffallend aber ist, daß sie dem neueren milderen Strafrechte gegenüber sich ebenso geltend macht wie dem früheren strengeren

[2]) Vgl. die Motive zu dem E. der Strafgesetznovelle S. 21. Fuchs l. c. S. 46, 49. Verfügung des preuß. Justizministeriums vom 12. Jan. 1874, betreffend die Einwirkung der Staatsanwaltschaft auf die Ausmessung der Strafe (Justizministerialblatt 1874).

gegenüber. In Bezug auf das Verhalten der heutigen deutschen Praxis in diesem Punkte hat Medem l. c. einige Materialien beigebracht[3]). Wenn er erwähnt, daß bei 517 bei einem Gerichte ergangenen Verurtheilungen nicht ein einziges Mal der Mittelsatz des gesetzlichen Strafmaßes oder ein höherer Satz zur Anwendung gelangt sei, und daß der Durchschnittsbetrag der erkannten Strafen und die größte Zahl gleich hoher Verurtheilungen sich hiebei dem Strafminimum nahe halten, so dürfte darin nicht ein vereinzeltes Faktum, sondern, wie er wahrscheinlich zu machen sucht, ein das allgemeine Verhältniß zwischen Strafmaßpraxis und gesetzlichen Strafmaßen bezeichnendes Exempel zu finden sein. Was ist der Grund hievon? Sollte die Erklärung dieser so sehr verbreiteten Erscheinung in bloßer Willkür oder in bloßen Zufälligkeiten zu suchen sein? Medem scheint dies anzunehmen. Er glaubt, daß mit jenem Verhältnisse eine exorbitante und unerträgliche Nichtübereinstimmung zwischen Gesetz und Justiz dargethan sei. Gewiß mit Recht, wenn seine Ansicht richtig ist, daß dem von ihm sog. „Durchschnittsthatbestande" bei den verschiedenen Deliktsarten die gesetzliche Durchschnitts strafe entsprechend sei, und daß daher die Mehrzahl gleich hoher Verurtheilungen, welchen jener Durchschnittsthatbestand zu Grunde liege, sich auf dem Durchschnitt des gesetzlichen Strafmaßes finden müßte[3]). Diese Ansicht ist indessen, wie bereits im Handbuch dargelegt worden ist, nicht richtig.

Der Straffall, welcher sich den Gerichten in ähnlicher Gestalt am häufigsten darstellt, kann in der Reihe der möglichen Fälle bei einer bestimmten Deliktsart dem denkbar schwersten Falle, bei einer anderen Deliktsart dem denkbar leichtesten Falle näher liegen. Das letztere aber ist der häufigere Fall. Insbesondere steht bei denjenigen Deliktsarten, welche nach der Seite des Verbrechenserfolges eine große Zahl von Abstufungen zulassen, der gewöhnliche Fall in dieser Beziehung dem denkbar leichtesten Falle weitaus näher als dem denkbar schwersten[4]). So liegt der am häufigsten vorkommende Diebstahlsbetrag unzweifelhaft dem geringsten überhaupt noch in Betracht kommenden und bezw. bei Verurtheilungen wegen Diebstahls vorkommenden Betrage näher als dem denkbar höchsten. Ebenso wird man sich leicht überzeugen, daß bei den Körperverletzungen die bei der größten Zahl gleich hoher Verurtheilungen vorausgesetzte Schwere der Verletzung der Minimalgrenze, bezw. der Grenze,

---

[3]) Medem läßt es dahin gestellt, ob das dem mittleren Straffall entsprechende mittlere Strafmaß zusammenfalle mit dem arithmetischen Mittel zwischen Strafmaximum und Strafminimum oder mit einem dem Maximum äußerlich näher liegenden Strafsatze (letzteres nach der Ansicht, daß die Schwere der Freiheitsstrafe mit ihrer Dauer nach geometrischer Progression wachse).

[4]) Jene, übrigens verbreitete Ansicht, verwechselt den am häufigsten vorkommenden, typischen Fall, mit demjenigen Falle, welcher auf der Scala möglicher Schuldgrößen in der Mitte steht, obgleich leicht einzusehen ist, daß beide begrifflich nichts mit einander zu schaffen haben. Ebenso wenig wie etwa die am häufigsten vorkommende Ausdehnung einer Eisenbahnfahrt mit der Mitte zwischen der denkbar geringsten und der denkbar größten Ausdehnung!

welche die Körperverletzungen von den Realinjurien scheidet. näher liegt als der Maximalgrenze, bezw. der Grenze, welche jene von den Tödtungsverbrechen scheidet. Obgleich dies nun in Beziehung auf die innere Thatseite sich wesentlich anders verhält, so erscheint es doch bei den fraglichen Delikten als wohl begründet, wenn die Praxis mit der Mehrzahl ihrer gleichförmigen Strafurtheile sich dem Strafminimum näher hält als dem Strafmaximum[5]).

In den bezeichneten Verhältnissen liegt übrigens nicht die ganze Erklärung für das hier in Frage stehende Verhalten der Praxis. Sie erklären insbesondere nicht, daß die höheren Strafsätze bei manchen Deliktsarten gar nicht oder beinahe gar nicht zur Anwendung gelangen. Ich bestreite daher nicht, daß eine Differenz zwischen Gesetz und Rechtssprechung hinsichtlich des Strafmaßes besteht, sondern nur, daß sie den Umfang habe, welche Medem u. A. annehmen. Sie scheint darauf hinzuweisen, daß auch unsere verhältnißmäßig milde Gesetzgebung, nach dem Maße der in den höheren Gesellschaftsklassen herrschenden Anschauungen gemessen, durchschnittlich als eine zu strenge erscheine. Es ist jedoch dabei die Verschiedenheit des Standpunktes, welchen der Gesetzgeber und welchen das Gericht einnimmt, zu beachten. Bei der Feststellung des gesetzlichen Strafmaßes macht sich die allgemeine Bedeutung einer betreffenden Deliktsart für die gemeinsamen Interessen und der Eindruck, welchen aufgesammelte Erfahrungen mit den wesentlichen Merkmalen der Art verknüpfen, vor Allem geltend. Bei der Beurtheilung des einzelnen Falles treten die individuellen Züge in den Vordergrund, und das was die That als Glied

[5]) Im Allgemeinen läßt sich der Satz aufstellen, daß die in objektiver Richtung geringeren Rechtsverletzungen häufiger begangen werden als die schwereren. Zunächst gilt dies in Betreff der Arten. Vergleichen wir diese nach der Zahl der Straffälle, in welchen ihre Merkmale sich verwirklichen, so ergibt sich uns eine Figur, welche eine breite Basis in den Deliktsarten geringster Schwere hat und sich in der Richtung der schwersten Deliktsarten mehr und mehr verjüngt. Aehnliches gilt von den Strafsällen innerhalb der einzelnen Kategorien. Betrügereien, welche den ungefähren Werth einer Mark zum Gegenstande haben, werden häufiger begangen als solche, deren Gegenstand den zehnfachen Werth, und diese häufiger als solche, deren Gegenstand den 100fachen Werth repräsentirt ꝛc. In beiden Beziehungen wird unsere Behauptung durch die Statistik der zuerkannten Strafen illustrirt. Es ist eine normale Abstufung darin zu finden, wenn in einem Gerichtssprengel (Sprengel des Wiener Landesgerichtes) in einem Zeitraume von 12 Jahren 11 mal auf Todesstrafe, 26 mal auf lebenslängliche Kerkerstrafe, 194 mal auf Kerkerstrafe zwischen 10 und 20 Jahren, 1759 mal auf Kerkerstrafe zwischen 5 und 10 Jahren, 7440 mal auf Kerker zwischen 1 und 5 Jahren, 27,396 mal auf Kerker zwischen 6 Monaten und 1 Jahre erkannt worden ist (Vgl. Schwarz, Ergebnisse der Strafrechtspflege . . im Sprengel des W. Landesgerichts) . . . Dies sind freilich Verhältnisse, welche Niemanden unbekannt sein können. Allein bei den Erörterungen über die Strafbemessung hat man sie, so viel ich sehe, niemals berücksichtigt. Wäre es geschehen, so hätten sich Auffassungen wie die im Texte bekämpfte nicht wohl einbürgern können. — Zu ganz anderen Ergebnissen gelangen wir, wenn wir nicht die objektive Bedeutung der Delikte und bezw. den Umfang, in welchem sie die charakteristischen Merkmale der einzelnen Deliktsarten zur Verwirklichung bringen, zum Maßstabe nehmen, sondern ihr Verhältniß zu den Grundsätzen des Allgemeinen Theils und also insbesondere zur Frage der Zurechenbarkeit des äußeren Vorgangs und der Zurechnungsfähigkeit des Thäters. Hierüber vgl. den folgenden §.

einer Kette verwandter und in ihren Wirkungen ineinandergreifender Vorgänge und als Repräsentantin eines mit einem bestimmten Urtheile behafteten Genus bedeutet, tritt zurück. Obgleich daher sowohl der Gesetzgeber wie der Richter unter dem Einflusse der allgemeinen Volksanschauungen steht, können dennoch in ihrem Verhalten divergirende Tendenzen hervortreten. Letzteres ist in der That fast immer und überall der Fall gewesen. Der Gesetzgeber bedroht z. B. im Einklange mit dem allgemeinen Volksurtheile den Mord mit der absolut bestimmten höchsten zulässigen Strafe. Die Rechtsprechung aber findet sich, obgleich unter demselben Urtheile stehend, in nicht wenigen Fällen hierdurch beengt. Geschworene (für welche das Gesagte in erhöhtem Maße gilt) haben es bisweilen vorgezogen, freizusprechen, wo hinsichtlich der Schuld vor dem Gesetze kein Zweifel bestand, obgleich sie, als Mitglieder einer gesetzgebenden Versammlung, kein Bedenken getragen haben würden, die Fassung des Gesetzes gutzuheißen. Die neuere Entwickelung unserer Strafgesetzgebung können wir in gewisser Hinsicht bezeichnen als eine fortschreitende Accomodation an den Standpunkt der Praxis. Jedoch hat diese Entwickelung zu einer Identificirung beider Standpunkte bisher nicht geführt. Auch liegt hierin kein anzustrebendes Ziel. Es würde eine neue Einseitigkeit sein, wenn wir schlechthin Alles auf den subjektiven Eindruck stellen wollten, welchen der einzelne Fall hervorbringt, und es erscheint als wohl berechtigt, sich nach Garantien gegen dieselbe umzusehen.

3. Das Preuß. Justizministerium hat sich vor einiger Zeit über die uns beschäftigenden Erscheinungen in einem Erlaß an die p. Staatsanwälte ausgesprochen. Die in der Strafanwendung hervortretende Milde wird darin in Zusammenhang gebracht mit einer „schematisirenden Berechnungsweise" des Strafmaßes, welche dem Ministerium als fehlerhaft erscheint. Nach seiner Ansicht ist das der ermittelten Sachlage im einzelnen Fall entsprechende Strafmaß lediglich aus der lebendigen Anschauung zu schöpfen und nach freiem Ermessen (natürlich innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens) der Individualität des Falles anzupassen. Damit aber ist, wie Medem l. c. mit Recht hervorhebt, in Wahrheit gerade das gefordert, was in der Regel geschieht und was die Mängel, denen das Ministerium entgegenzuwirken sucht, eben mit sich führt. Die Aufgabe, welche den letzteren gegenüber erwächst, ist, wie bereits angedeutet wurde, die gerade umgekehrte. Es handelt sich darum, neben dem subjektiven Eindrucke einem objektiven, dem Gesetze selbst oder seinen Voraussetzungen entnommenen Maße einen größeren Einfluß bei der Strafbemessung zu verschaffen.

Von anderer Seite (Fuchs l. c. S. 49, vgl. Medem S. 601) ist im Hinblick auf die gleichen Erscheinungen eine Erhöhung der Minimalsätze der (bezw. einiger) Strafdrohungen empfohlen worden. Es dürfte jedoch im Allgemeinen ein Fortschritt darin nicht zu finden sein, wenn wir die gesetzlichen Strafrahmen, deren Erweiterung zu Gunsten einer individualisirenden Behandlung der Verbrechensfälle als eine werthvolle Errungenschaft zu betrachten ist, nun

wieder verengerten. Die Aufgabe liegt vielmehr darin, daß die wünschenswerthe Uebereinstimmung zwischen Gesetzgebung und Rechtssprechung und der hierin sich begründende dominirende Einfluß einer objektiven Norm auch im Gebiete der Strafbemessung hergestellt und bezw. gewahrt werde, ohne daß erst Gewonnenes uns wieder verloren geht. Jene Uebereinstimmung erreichte man früher in gleichsam mechanischer Weise, dadurch nämlich, daß man das Andere: die der Gerechtigkeit entsprechende Berücksichtigung der Natur des einzelnen Falles durch willkürlich aufgerichtete äußere Schranken entweder gänzlich schloß oder doch wesentlich beschränkte. Mit der Beseitigung solcher Schranken sind wir noch nicht völlig am Ziele, und ein Wiederaufrichten der erst beseitigten wäre im besten Falle die Bekämpfung eines neuen Uebels mittelst der Reproduktion eines alten.

Auch der Vorschlag Medems, der Praxis neben Strafmaximum und Strafminimum für die Strafbemessung einen weiteren Haltpunkt dadurch zu geben, daß man im Gesetze den Betrag der mittleren Strafe, welche auf den „Durchschnittsthatbestand" zur Anwendung zu bringen sei, ausdrücklich festgestellt werde, dürfte nicht geeignet sein, uns zum Ziele zu führen[6]). Jedenfalls würde es verkehrt sein, eine durchgreifende Regel dieser Art für alle Deliktsarten aufzustellen, etwa ganz allgemein vorzuschreiben, daß auf den am häufigsten in ähnlicher Gestalt sich präsentirenden Fall das arithmetische Mittel zwischen Maximum und Minimum zur Anwendung zu bringen sei. Aus dem oben sub 2 Ausgeführten ergibt sich, daß dies zu zweckwidrigen Härten und zu ungleichmäßiger Bestrafung der Delikte führen würde. Wollen wir bei der gesetzlichen Fixirung einer Normalstrafe diese Resultate vermeiden, so müssen wir individualisiren und die Ergebnisse der Kriminalstatistik bezüglich der einzelnen Deliktsarten zur Grundlage nehmen, Ergebnisse, welche eine entsprechende Verarbeitung noch nicht erfahren haben.

Davon abgesehen, gilt es, wie schon angedeutet wurde, jenen äußeren Schranken, durch welche vordem die Praxis auf dem objektiven Boden gesetzgeberischer Gedanken festgehalten wurde, eine deutlichere Erkenntniß dieser Gedanken zu substituiren[7]).

---

[6]) Ebensowenig der damit in der Hauptsache übereinstimmende Vorschlag Häberlin's, Gerichtssaal 27, S. 613. Häberlin substituirt nur dem Durchschnittsthatbestande, der gewöhnlichen Formulirung entsprechend, den Fall, wo „weder Strafmilderungs- noch Straferhöhungsgründe" vorliegen, also den Fall, bei welchem gar keine Strafbemessungsgründe vorhanden sind und also (obgleich H. Meyer, Lehrb. S. 309 diese Folgerung bestreitet) überhaupt keine Strafe, geschweige denn die Strafe des Mittelsatzes, einzutreten hat.

[7]) Dies ist auch die Meinung Häberlin's in seinen Bemerkungen zu dem österr. Entw., l. c. S. 610 ff. Seinen Vorschlägen dürfte jedoch nicht beizutreten sein. Die Wiederaufnahme von Strafzumessungsgründen in das Gesetz würde in der fraglichen Beziehung wie in jeder andern ganz ohne Nutzen sein. Die „mit dem Deutschen Str.G.B. gemachten trüben Erfahrungen" sind ganz ebenso mit dem österr. Str.G.B., in welchem die Strafzumessungsgründe beibehalten worden sind, gemacht worden. Auch die von ihm vorgeschlagene Belehrung des Richters über die

In dieser Richtung könnte ein Fortschritt angebahnt werden durch die Verpflichtung der Gerichte zu spezialisirter Angabe der Gründe, nach welchen sie die zuerkannten Strafen bemessen haben[8]), wenn zugleich die Staatsanwaltschaft veranlaßt würde, im Sinne der oben citirten preuß. Ministerialverfügung diesen Theil des Strafurtheils zum Gegenstande ihrer Aufmerksamkeit zu machen[9]).

§ 2.

Die mildernden Umstände.

Lit.: Schwarze im Gerichtsf. XXVI, S. 578 ff. — Zimmermann l. c. XXIV, S. 353 f. — Ruhstrat XXIII, S. 73 ff., XXIV, S. 128 ff. — John deutsche Strafrechtsz. 1872 S. 208 ff. — Fuchs l. c. 1871 S. 249 ff. — Ortloff Goltd. Arch. XXI, S. 173 f.

1. „Noch immer", bemerkte Schwarze jüngst im Gerichtssaale, „herrscht darüber weder Einverständniß noch Klarheit, was unter den mildernden Umständen zu verstehen ist." Man hat sich, als man die Beibehaltung dieses sog. Systems beschloß, keine genügende Rechenschaft darüber gegeben, was man (abgesehen von der ebenfalls unklar gedachten Betheiligung der Geschworenen an der Strafbemessung)[1]) damit eigentlich wollte. Das lassen u. A. die Mo-

---

Anwendung des Strafmaßes durch den Gesetzgeber selbst dürfte wenig für sich haben. Der Mangel wissenschaftlicher Ausbildung, welcher hier in Frage steht, kann durch theoretische Excurse im Gesetze oder auch in Ministerialrescripten nicht ausgeglichen werden, so wenig wie diesem Mangel dadurch entgegengewirkt wird, daß man, wie es von gewisser Seite geschieht, den Einfluß der Doktrin auf die Ausbildung der Juristen zu beschränken sucht.

[8]) Deutsche Strafprozeßordnung § 266. Die Reichstagskommission hat eine hierauf bezügliche Bestimmung in den Entwurf der Strafprozeßordnung aufgenommen. Auffallenderweise befanden sich unter den Gegnern einer solchen Vorschrift auch die Vertreter der Bundesregierungen. Man hätte erwarten sollen, daß denselben der Zusammenhang mit den im Texte besprochenen Mißständen, auf welche zu anderer Zeit großes Gewicht gelegt wurde, nicht verborgen geblieben wäre.

[9]) Vgl. Medem S. 604. Vgl. hinsichtlich der die Strafbemessung betreffenden Rechtsmittel Gerichtssaal XXVIII. S. 387.

[1]) Man vgl. hierüber u. A. die jüngsten Verhandlungen über die prozessualische Behandlung der mildernden Umstände, insbesondere in der Kommission des Reichstags. Es ist vor Allem eine völlig nichtige Scholastik, welche in den betreffenden Verhandlungen zum Vorschein zu kommen pflegt. Als entscheidend betrachtet man die Beantwortung der Frage, ob die Frage der mildernden Umstände „zur Schuldfrage gehöre" oder „eine Frage der Strafzumessung" sei. Nun begreift die letztere die Fragen nach dem Vorhandensein schuldmildernder und schuldmehrender Umstände, also wesentliche Bestandtheile der Schuldfrage, zu der sie in Gegensatz gebracht wird! Will man aber unter „Schuldfrage" nur die Frage des Vorhandenseins der Merkmale des betreffenden Verbrechensbegriffs verstehen, so ist es ganz thöricht, die Frage aufzuwerfen, ob das Vorhandensein mildernder Umstände sich der so bestimmten Schuldfrage subsumire! Den gleichen Werth hat es, wenn man sich bei diesen Verhandlungen auf die „historische Entwicklung" und „die innere Natur" des „ganzen Systems" beruft. Die historische Entwicklung läßt nur einen Mißgriff auf franzö-

tive deutlich genug erkennen. Vor Allem aber die Art, wie das Gesetz diese Umstände behandelt. Die darin hervortretende Unklarheit übertrug sich naturgemäß auf die Praxis. Ein Uebelstand vor Allem dort, wo die Geschworenen das Vorhandensein der mildernden Umstände zu konstatiren haben, da es hier dem vorsitzenden Richter obliegt, jene über eine Sache aufzuklären, über welche er sich selbst im Dunkeln befindet! Wenn es hier vorkommt, wie Schwarze bezeugt, daß man die Geschworenen auffordert, zu prüfen, ob nicht der Minimalsatz eine zu harte Ahndung der Schuld im gegebenen Falle begründe, so entsprach dies wohl der gewöhnlichen Auffassung und dem, was in der Regel wirklich Seitens der Geschworenen geschieht, aber weder den Vorschriften unseres Prozeßrechts, welches den Geschworenen eine Stellung unter, nicht (worauf jene Aufforderung zielt) über dem Gesetze einräumt, noch den hier in Betracht kommenden Bestimmungen des Str. G. B. Denn wie man die letzteren im Uebrigen auch deuten möge, so ergibt doch der Wortlaut ohne Weiteres, daß es sich nicht um eine Vergleichung des Falles mit dem Gesetze, sondern um eine Vergleichung desselben mit anderen Fällen handle. Zu konstatiren ist nicht eine Eigenschaft des Gesetzes, sondern eine Eigenschaft des Deliktes, welche dasselbe zu anderen, dem nämlichen Verbrechensbegriffe subsumirbaren, Delikten in einen Gegensatz stellt. Darüber sollte ein Zweifel nicht bestehen! Aber die Schwierigkeit liegt in der Frage, welche Eigenschaft dies sei und wie sich demgemäß dieser Gegensatz zwischen dem Fall, wo „mildernde Umstände" vorliegen und demjenigen, wo sie nicht vorliegen, genauer bestimme.

Unter denjenigen, welche sich in jüngster Zeit hierüber geäußert haben, findet u. A. Rubo hier nur einen fließenden Unterschied. Die mildernden Umstände bezeichnen nach ihm Fälle, welche auf der Skala der Strafbarkeit verhältnißmäßig tief stehen. Nach dieser Ansicht ist die Aufstellung eines doppelten Strafmaßes (eines für die Fälle, wo mildernde Umstände fehlen, eines für jene, wo sie vorliegen) bedeutungslos. Nach ihr haben nur die Grenzen des gesammten Strafrahmens irgend einen praktischen Werth. Für die Bewegung innerhalb derselben gibt die Erwähnung der mildernden Umstände keine andere Weisung, als daß man sich in schwereren Fällen dem Maximum, in leichteren dem Minimum des gesammten Strafmaßes zu nähern habe, was, völlig selbstverständlich, ganz ebenso dort gilt, wo das Gesetz der m. U. nicht gedacht hat[2]).

Andere stellen die Fälle der mildernden Umstände in einen Gegensatz zu den „mittleren Fällen", für deren Behandlung dem Richter durch die Aufstellung eines besonderen Strafmaßes für unterhalb dieser Kategorie stehende Fälle eine gewisse Direktive gegeben sein soll[3]). Dabei wird jedoch der Be-

fischer und ein Mißverständniß auf deutscher Seite erkennen, nichts weiter, und über das Innere dieser Natur ist fortwährend eitel Dunkelheit verbreitet.

[2]) Darauf führen die Ausführungen der Meisten hinaus. Vgl. auch das Handbuch l. c. S. 570. Die betreffende Aeußerung daselbst ist nach Maßgabe des im Texte hier Folgenden zu rektificiren.

[3]) Vgl. Meyer Lehrbuch, S. 320 (jedoch S. 319).

griff der „mittleren Fälle" nicht näher bestimmt. Man denkt wohl an diejenigen Fälle, welche unter den als möglich gedachten in Betreff der Schwere die Mitte einnehmen. Dies sind nun, wie im Vorigen gezeigt worden ist, bei manchen Deliktsarten die *selteneren* Fälle. Hier würde also nach dieser Ansicht in der Mehrzahl der Fälle von dem Milderungsrechte Gebrauch zu machen, nur ausnahmsweise das ordentliche Strafmaß anzuwenden sein, ein Resultat, welches auch nach der oben erwähnten Rubo'schen Ansicht sich ergeben würde.

Dagegen will Schwarze l. c. das Milderungsrecht nur ausnahmsweise, auf außergewöhnliche Fälle, angewendet haben, auf Fälle von solcher Art nämlich, auf welche der Gesetzgeber bei der Strafandrohung „im Allgemeinen nicht Rücksicht nehmen dürfte" und welche das Str.G.B. dort, wo es mildernde Umstände nicht zulasse, in der That ignorire. Irgend welche qualitative Besonderheiten scheinen von Schwarze bei diesen außergewöhnlichen Fällen nicht vorausgesetzt zu werden. Es ist aber nicht abzusehen, weßhalb der Gesetzgeber leichte oder auch sehr leichte Verletzungen, wenn er sie überhaupt bedroht, nicht auch bei dem Inhalte der Drohung, d. i. bei dem Strafmaße, berücksichtigen dürfen soll, und weßhalb, wenn dies im Allgemeinen als unzulässig gelten soll, durch das System der mildernden Umstände gleichwohl eine so sehr ausgedehnte Berücksichtigung vorgeschrieben sei.

Andere wieder suchen nach einem qualitativen Unterscheidungsmerkmal zwischen den Fällen des ordentlichen und denjenigen des außerordentlichen Strafmaßes und beziehen den Begriff der mildernden Umstände auf subjektive Schuldminderungsgründe (von Buri).

Sehen wir nun das Gesetz selbst an, so ergibt sich sofort auf das Evidenteste, daß mit der Zulassung der mildernden Umstände allerdings eine gewisse Direktive für die Strafbemessung innerhalb der Grenzen des gesammten, für eine betreffende Deliktsart aufgestellten Strafrahmens gegeben sein will. Einen Beleg unter vielen geben die Bestimmungen der Strafgesetznovelle, durch welche die mildernden Umstände in einige §§ des Str.G.B. (§§ 113, 114, 117) neu aufgenommen worden sind. Man wollte hier das Gesetz verschärfen, bezw. dem Gerichte eine Richtschnur geben, durch welche eine allzumilde Anwendung des Gesetzes vermieden würde. Gleichwohl hat man die allgemeinen Grenzen des Strafmaßes nicht verändert. Man hat sich mit einer Scheidung desselben in zwei besondere Strafmaße im Sinne des Systems der mildernden Umstände begnügt. Die üblen Erfahrungen, welche bezüglich dieses Systems gemacht worden sind, haben das Vertrauen des Gesetzgebers in dessen Wirksamkeit zu Gunsten einer sachgemäßen und seinen Intentionen entsprechenden Strafbemessung nicht zu erschüttern vermocht.

Diesem Vorgehen können wir ferner entnehmen, daß der Fall der mildernden Umstände als ein ungewöhnlicher und das ihm entsprechende Strafmaß als ein außerordentliches gedacht sei. Denn nur unter dieser Voraussetzung hat die erwähnte Neuerung einen Sinn; nur unter dieser Voraussetzung konnte in der Einführung der mildernden Umstände eine Garantie gegen eine

zu laxe Strafmaßpraxis gefunden werden. Als Gegensatz zu dem Fall der mildernden Umstände ist daher nicht der „mittlere Fall", d. i. der Fall, welcher auf der Strafbarkeitsskala die Mitte einnimmt, sondern der „gewöhnliche" Fall, der Fall, welcher sich in ähnlicher Gestalt dem Gerichte am häufigsten darstellt, zu betrachten.

Noch mehr! Die fraglichen Bestimmungen zeigen, daß dem Gesetzgeber hier nicht eine bloß quantitative Verschiedenheit vorschwebt, daß er bei den mildernden Umständen nicht an eine bloße Steigerung der Strafzumessungsgründe, welche innerhalb des ordentlichen Strafmaßes ein Herabgehen bis zu dem Minimum desselben begründen, denke. Wäre letzteres der Fall, so hätte er sich damit begnügt, für den Fall des Vorhandenseins mildernder Umstände ein besonderes Strafminimum aufzustellen. Aber er bezeichnet zugleich ein besonderes Maximum, und zwar ein solches, welches tief in das ordentliche Strafmaß hineinreicht. Nach § 113 z. B. ist das Minimum des ordentlichen Strafmaßes 14tägiges Gefängniß, das Maximum des außerordentlichen Strafmaßes einjähriges Gefängniß. Der Gesetzgeber setzt hier also voraus, daß ein Fall, bei welchem die Frage der mildernden Umstände bejaht wird, auf einer höheren Stufe der Strafbarkeit stehen könne, als ein Fall, bei welchem diese Frage verneint wird. Dies wäre völlig sinnlos, wenn es sich bei dieser Frage, wie die Meisten annehmen, nur um einen Gegensatz zwischen mittleren und leichteren oder auch zwischen leichten und besonders leichten Fällen handelte. Der hierin liegende Beweis für die Voraussetzung einer qualitativen Differenz wird verstärkt durch § 340, welcher mildernde Umstände sowohl für die schwereren, wie für die leichteren Fälle der betreffenden Deliktsart zuläßt, indem hier das Vorhandensein mildernder Umstände als unabhängig gedacht wird von der objektiven Schwere der Verletzung. Ferner durch die Zulassung mildernder Umstände bei „minder schweren" Fällen (§§ 94, 96). Vor Allem aber durch die Wirkung, welche diesen Umständen beigelegt wird, insofern der Schwerpunkt dabei im Allgemeinen in die Beseitigung oder Zulassung bestimmter Strafarten, nicht bestimmter Strafquantitäten gelegt wird. Auch die bloß fakultative Herabsetzung des Strafmaßes bei den meisten hierhergehörigen „Vergehen" (mit Ausnahme nämlich von den Vergehen der §§ 113, 114, 117) kann hierhergezogen werden, indem auch sie darauf hinweist, daß die mildernden Umstände nach der Voraussetzung des Gesetzgebers bei schwereren Fällen vorkommen können, bezüglich welcher jene Herabsetzung nicht motivirt wäre, daß also die Fälle der mildernden Umstände nicht identisch seien mit leichten Fällen.

Wenn hinsichtlich dieses Punktes eine Uebereinstimmung bestände, so würde die weitere Frage, wie denn die vorausgesetzte qualitative Verschiedenheit zu bestimmen sei, wohl keine Schwierigkeiten bereiten.

Zunächst kann darüber nicht wohl ein Zweifel sein, daß das ordentliche Strafmaß mit seinen Abstufungen vor Allem zu beziehen sei auf die Modalitäten des besonderen Thatbestandes, mit welchem es in unmittelbarer Ver-

bindung steht. Seine Höhe, seine Ausdehnung und etwaige Gliederung suchen ihre Erklärung vor Allem in diesem Zusammenhang. Haben wir nun für das außerordentliche Strafmaß ein anderes Objekt zu suchen, so besteht kaum eine Wahl. Wir werden es zu beziehen haben auf Umstände, welche bei den verschiedenen Deliktsarten, unabhängig von ihren besonderen Merkmalen, sich geltend machen, und für deren Würdigung jene Grundsätze entscheidend sind, welche in dem allgemeinen Theile unserer Disziplin ihre Behandlung finden. Natürlich gehören diese Umstände nur insofern hierher, als sie eine mildere Beurtheilung des Delinquenten begründen. Es sind dies alle jene Momente, welche sich dem im Handbuche (l. c. S. 564 f.) skizzirten Systeme der Milderungsgründe subsumiren lassen, Momente, welche vorzugsweise, jedoch nicht ausschließlich, der inneren Thatseite angehören. Hiernach wird der Umstand, daß in einem Delikte die Merkmale des besonderen Thatbestandes nur in einem geringen Umfange sich verwirklicht haben, in der Regel ein Herabgehen auf das für den Fall der mildernden Umstände aufgestellte außerordentliche Strafmaß für sich allein nicht zu rechtfertigen vermögen. Allerdings ist die hier vertretene Auffassung von dem Gesetzgeber nicht gleichmäßig und konsequent festgehalten und zur Voraussetzung seiner Bestimmungen gemacht worden, daher sich der aufgestellten Regel eine strikttere Fassung, als sie hier erhalten hat, nicht füglich geben läßt.

Dies Ergebniß mag durch eine allgemeinere Betrachtung unterstützt werden. Uebersehen wir die Strafsätze, welche von einem Gerichte während eines längeren Zeitraums zur Anwendung gebracht worden sind, so werden sich uns bei den verschiedenen Arten und Unterarten der Delikte häufig wiederkehrende Sätze ergeben und bezw. Punkte, wo die erkannten Strafen sich in größeren Massen zusammendrängen. Und zwar dürfte bei den meisten Deliktsarten ein derartiger Häufungspunkt dominirend hervortreten. So mag vielleicht bei dem nichtqualifizirten Diebstahle in der heutigen Strafmaßpraxis irgendwo zwischen zwei- und dreimonatlicher Gefängnißstrafe der ideale Mittelpunkt gegeben sein, nach welchem die erkannten Strafen zu gravitiren scheinen[4]). Die Fälle nun, auf welche die dem fraglichen Mittelpunkte naheliegenden Strafsätze zur Anwendung kommen, zeigen in ihrer Mehrzahl eine nahe Verwandtschaft, eine gemeinsame Grundform, welche wir als die typische Form der betreffenden Art oder Unterart bezeichnen können. Dieselbe ist dem erfahrenen Praktiker bei der Mehrzahl der wichtigeren Deliktsarten wohl bekannt und schwebt auch

[4]) Bestimmter läßt sich hier nicht exemplificiren, weil die statistischen Mittheilungen uns das hier in Betracht kommende Material vorzuenthalten pflegen. Mit Recht hat neuerdings Medem auf diesen Mangel hingewiesen und gefordert, daß in den offiziellen stat. Mittheilungen die wirkliche Größe der erkannten Strafen ersichtlich gemacht werde. Wenn der Genannte indessen glaubt, daß uns durch ein solches Vorgehen die Aussicht eröffnet werden würde, endlich über die Zwecke der Strafe in's Klare zu kommen, so dürfte dies an den Gedankengang des Mannes erinnern, welcher durch die Aufzeichnung der von ihm consumirten Getränke hinter den Zweck des Trinkens kommen wollte.

wohl dem Gesetzgeber mehr oder minder deutlich bei der Normirung des Strafmaßes, für welche sie den natürlichen Ausgangspunkt bildet, vor. Ueber ihre charakteristischen Merkmale dürfte sich im Allgemeinen Folgendes aussagen lassen. Bei dem typischen Falle ist die Bedeutung der Merkmale des besonderen Thatbestandes nicht modifizirt durch Besonderheiten rücksichtlich der allgemeinen Verbrechenserfordernisse. Nach der letzteren Seite hin zeigt derselbe nichts Eigenthümliches, nichts, was ihn von der großen Masse der übrigen Delikte unterschiede. So zeigt der typische Diebstahlsfall keine charakteristische Besonderheit in Betreff des Subjekts und seiner Zurechnungsfähigkeit. Es treten bei ihm als kennzeichnende Umstände nicht solche hervor, welche der Richtung eines allgemeinen Strafausschließungsgrundes oder dem im Handbuch skizzirten System der allgemeinen Milderungsgründe angehören, vielmehr charakterisirt ihn die Abwesenheit solcher Umstände. Im Uebrigen erweisen sich seine Eigenthümlichkeiten als Modalitäten der besonderen Diebstahlsmerkmale, wohin z. B. ein gewisser, mäßig hoher Betrag gehört. Diese besonderen Merkmale der Verbrechen haben ihre besondere Skala, welche sich im Allgemeinen sowohl oberhalb wie unterhalb des typischen Falles ausdehnt, jedoch, wie bereits oben ausgeführt wurde, in weiterem Umfange nach oben als nach unten hin. Dementsprechend umfaßt z. B. das Strafmaß für den nichtqualifizirten Diebstahl weit mehr oberhalb des früher angenommenen Häufungspunktes liegende Strafsätze, als unterhalb desselben liegende. Nun fordern noch die Modalitäten des allgemeinen Thatbestandes Beachtung. Sind indessen die nach den ersterwähnten Rücksichten bemessenen Strafrahmen weit genug, so bedarf es hier für sie keiner besonderen Fürsorge. Andernfalls kann es geschehen, daß man jene Strafrahmen nach unten hin ausdehnt, damit Alles innerhalb derselben seine Berücksichtigung finden könne. Entschließt man sich dagegen zur Aufstellung besonderer Strafmaßbestimmungen zu Gunsten jener Umstände, so gelangt man zu einer der Formen richterlichen Milderungsrechtes, welche die neuere Gesetzgebung kennt, und zu welchen auch das System der mildernden Umstände im Sinne unseres Str.G.B. zu zählen ist.

Hinsichtlich der tieferen Grundlagen dieser Aufstellung vgl. das Handbuch l. c. § 9.

2. Aus dem über die mildernden Umstände hier Ausgeführten ergibt sich von selbst, welches Verhältniß zwischen ihnen und den im Gesetze speziell definirten und berücksichtigten Milderungsgründen besteht. Eine Kontroverse hat sich hier ergeben in Betreff des Milderungsgrundes der Jugend. Daß hinsichtlich derselben das dem Gegenstande nach speziellere Gesetz (§ 57) den Vorzug habe vor den die Jugend nur inter ceteros berücksichtigenden Bestimmungen über die mildernden Umstände, sollte nicht bezweifelt werden. Gegebenenfalls ist das Strafmaß des speziellen Theils dem noch nicht 18jährigen Delinquenten gegenüber nach Maßgabe des § 57 zu reduziren und zwar seinem gesammten Inhalte nach (Johow l. c.). Bei der Anwendung des so reduzirten ergibt sich dann auch die Frage der mildernden Umstände. Dabei kann nun

das jugendliche Alter an sich nicht nochmals als Milderungsgrund in Betracht kommen, auch nicht bei „sehr großer" Jugend, da auch diese vom § 57 umfaßt wird. Nicht wenige freilich behaupten das Gegentheil, indem sie den logischen Fehler, welcher in der zweimaligen Berücksichtigung des nämlichen Umstandes liegt, übersehen[5]). Die Anwendung des § 57 kann hiernach allerdings, weil seine Vorschriften dem Systeme des speziellen Theils nicht richtig angepaßt sind (man denke z. B. an § 243), sich zu einem privilegium odiosum für den jugendlichen Delinquenten gestalten!

§ 3.
Der Rückfall.

Lit.: Yvernès, de la récidive et du régime pénitentiaire en Europe, Paris 1874. — d'Olivecrona, des causes de la récidive et des moyens d'en restreindre les effets. Uebersetzung. Paris und Berlin 1872. — Olshausen, der Einfluß der Vorbestrafungen auf später zur Aburtheilung kommende Straftaten. Berlin 1876.

1. Bildet der Rückfall einen allgemeinen Strafzumessungsgrund? Die Frage muß denjenigen natürlich als müßig erscheinen, welche der Materie der Strafzumessung eine Stellung außerhalb des Herrschaftsgebietes positiver Satzungen und wissenschaftlich fixirbarer Gesichtspunkte geben. Mit ihnen haben wir uns an andrer Stelle auseinandergesetzt. Andern wird es als selbstverständlich erscheinen, daß die Frage zu bejahen sei. Wenigstens vom Standpunkte derjenigen, welche meinen, daß die Begehung eines Delikts im Rückfalle „handgreiflich größere Schuld begründe", scheint diese Bejahung sich von selbst zu verstehen. Dies wird indessen von Olshausen, der im Uebrigen diesen Standpunkt vertritt, bestritten. Derselbe weist nämlich darauf hin, daß die Vorbestrafungen für den später urtheilenden Richter an sich keinen Beweis dafür enthalten, daß der Betreffende die Handlungen, auf welche sich jene bezogen, wirklich begangen habe, daß aber eine selbständige Prüfung der Frage nach Maßgabe der allgemeinen strafprozessualischen Angaben häufig weder leicht ausführbar sein, noch zu sicheren Resultaten führen würde. Daher lasse sich der Rückfall für die Regel nur dort berücksichtigen, wo der Gesetzgeber, der sich natürlich über jene prozessualischen Bedenken hinwegsetzen kann, ihn ausdrücklich als Schärfungsgrund aufstelle. Nach den im Handbuch vertretenen Anschauungen in Betreff der Strafzumessung erledigen sich jedoch diese Bedenken leicht. Danach ist der Maßstab für die Strafzumessung im Wege der Analogie zu gewinnen, indem wir die Gedanken des Gesetzgebers hinsichtlich der schuldbegründenden, erhöhenden und mindernden Momente

[5]) A. M. v. Malschitzki Gerichtsz. 1874 S. 540 ff., Ortloff, John, Ruhstrat, Fuchs l. c.

analysiren und in ihren Konsequenzen verfolgen. Hat der Gesetzgeber sich bei seiner Würdigung betreffender Thatsachen über bestimmte Bedenken hinweggesetzt, so ist dies für den Standpunkt de lege lata entscheidend, nicht bloß an der besonderen Stelle, wo der Gesetzgeber seine Willensmeinung zum Ausdruck gebracht hat, sondern innerhalb der seinen Gedanken selbst im Sinne unserer früheren Erörterungen zu entnehmenden Grenzen.

Was nun den hier interessirenden Gedanken des Gesetzgebers betrifft, so ist demselben zunächst der Satz zu entnehmen, daß hinsichtlich einer bei Erledigung der Straffrage etwa in Betracht kommenden früheren Verschuldung die im Inlande erfolgte rechtskräftige Verurtheilung beweisend, und überhaupt maßgebend sein soll. Danach werden wir den Rückfall also unbedenklich den allgemeinen Strafzumessungs- bzw. -erhöhungsgründen einreihen können und resp. einreihen müssen.

Was nun diesen Zumessungsgrund selbst betrifft, so verdient hervorgehoben zu werden, daß derselbe nach seiner Gestaltung in der deutschen Gesetzgebung sich aus mehreren belastenden Momenten zusammensetzt, welche für die Strafzumessung nicht bloß in dieser Verbindung, sondern auch in ihrem selbständigen Auftreten Beachtung fordern. a. Zum Rückfall gehört nämlich zunächst, daß gegen den jetzt Beschuldigten bereits früher eine strafrechtliche Reaktion erfolgt ist. Hierbei wird u. A. dem Stadium, in welches die letztere zur Zeit der Begehung des neuen Deliktes eingetreten war, Bedeutung beigelegt. Erst wenn die Verbüßung der Strafe bereits begonnen hatte, oder dieselbe durch eine Begnadigung ausgeschlossen worden ist, soll nach dem R.Str.G. die Anwendung eines besonderen, höheren, Strafmaßes durch den Rückfall begründet werden. Es ist jedoch keineswegs die Meinung, daß der Erschwerungsgrund seinem Wesen nach von der Verbüßung der Strafe abhänge. Der Gesetzgeber berührt mit seinen Vorschriften über den Rückfall nur gleichsam die Gipfelpunkte einer Gruppe von belastenden Verhältnissen und will keineswegs die tieferen Lagerungen vollständig umspannen. Dies ergibt schon die Coordinirung der Strafverbüßung und der Begnadigung, welche nur unter dieser Voraussetzung verständlich ist. Auch entspricht der letzteren das allgemeine Verhältniß der Schärfungsgründe zu den innerhalb des gewöhnlichen Strafrahmens zu berücksichtigenden Erschwerungsgründen, sowie die Fassung der §§ 244, 61, 64. Wie das Erforderniß eines wiederholten Rückfalls in diesen §§ nicht die Bedeutung hat: daß beim einfachen Rückfall das Wesen des Erschwerungsgrundes überhaupt nicht vorliegen könne, so nicht das Erforderniß einer bereits erfolgten Bestrafung. Auch die bloße, erfolglos gebliebene, rechtskräftige Verurtheilung kann dieses Wesen in sich schließen, wie die herrschende Theorie im Einklang mit den ausdrücklichen Bestimmungen der Mehrzahl der ausländischen (Frankreich, Belgien, Italien, England, Dänemark, Norwegen, Zürich ꝛc.) und eines Theiles der früheren deutschen Str.G.B. (Preußen, Würtemberg, Baden) bestätigt. b. Der Rückfall wird als ein Schärfungsgrund im R.Str.G. nur anerkannt, insofern die Begehung gleicher

und bzw. gleichartiger Delikte in Frage steht. Als Strafbemessungsgrund ist er auch unabhängig davon zu beachten[1]). Andrerseits ist der Umstand, daß die von einem Individuum begangenen Delikte auf gleichartige Angriffsobjekte gerichtet sind und zugleich auf die nämliche Triebfeder und auf eine besondere Stärke derselben hinweisen, auch als ein selbständiger Strafzumessungsgrund im Sinne unseres Gesetzes anzusehen. Dasselbe trägt ihm unter verschiedenen, seine Bedeutung erhöhenden, Voraussetzungen Rechnung. So bei der Auszeichnung der gewohnheitsmäßigen Begehung gewisser Delikte, bei der Hervorhebung des Umstandes, daß sich Jemand eine bestimmte Wirksamkeit „zum Geschäfte macht" 2c. In Beziehung auf die Strafzumessung besteht auch hier die Aufgabe, die belastenden Momente von den Komplikationen loszulösen, in welchen sie der Gesetzgeber zum Gegenstande besonderer Vorschriften macht... Uebrigens ist die Bedeutung der hier unter a und b unterschiedenen Momente eine verwandte. Sie lassen im Allgemeinen jedes für sich und in erhöhtem Maße in ihrer Verbindung, den psychischen Faktor, auf welchen die Begehung des zur Aburtheilung vorliegenden Deliktes bei dem Schuldigen zurückzuführen ist, als einen relativ starken, und folgeweise die Aufgabe, welche jenem gegenüber Seitens der Justiz zu lösen ist, als eine relativ bedeutsame, auf die Anwendung energischerer Mittel gestellte, erscheinen. Wenigstens ist dies die Annahme, welche den einschlagenden Gesetzesbestimmungen zu Grunde liegt.

2. Diese belastenden Umstände können vereinzelt oder in der hier in Frage stehenden Verbindung bei allen Deliktsarten vorkommen und die soeben bezeichnete Bedeutung haben. Die Zahl der Verbrechensarten, bei welchen der Rückfall im R. Str. G. B. als Schärfungsgrund aufgestellt wird, ist an sich willkürlich begrenzt. Auch bei Hausfriedensbruch, Widerstand gegen die Staatsgewalt, Körperverletzung, Beleidigung, Brandstiftung und bei den Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit ist, wie Olshausen näher ausführt, die Begehung im Rückfall häufig und fordert Beachtung. Auch mit der Einreihung dieser Deliktsarten wäre hier keine natürliche Grenze gewonnen. Bezüglich der genannten Deliktsarten aber meint Olshausen, daß der Gesetzgeber den Rückfall künftig als Schärfungsgrund aufstellen sollte und zwar in der Mehrzahl der Fälle durch Statuirung eines besonderen Strafminimums. Aber ein Bedürfniß für diese Neuerung ist von ihm nicht nachgewiesen worden. Die Meinung, daß der Rückfall bei diesen Deliktsarten gegenwärtig auch als Strafzumessungsgrund nicht berücksichtigt werden könne, ist bereits widerlegt worden. Es fragt sich deßhalb nur, ob derselbe die gebührende Berücksichtigung bei einer der genannten Deliktsarten bisher irgendwo in Deutschland deßhalb nicht habe finden können, weil kein Hinausgehen über das Strafmaximum ge-

[1]) Ein Theil der auswärtigen Strafgesetzbücher anerkennt die Gleichheit bezw. Gleichartigkeit der in Betracht kommenden Delikte nicht als ein allgemeines Erforderniß beim Rückfalle (England, Frankreich, Belgien, Dänemark 2c.), berücksichtigt das Moment jedoch, in sehr verschiedenem Sinne, in speziellen Vorschriften. Vgl. z. B. Belgien A. 433, 554, Al. 2.

stattet ist oder, was hier auf das Gleiche hinausführt, weil das ordentliche Strafmaß ein Aufsteigen über die bei gewöhnlichen Fällen zur Anwendung zu bringenden Strafsätze hinaus nur in zu geringem Umfange gestatte. Schwerlich dürfte sich zu Gunsten der Bejahung der Frage irgend eine Thatsache anführen lassen. Auch scheint Olshausen bezüglich der Mehrzahl jener Deliktsarten in diesem Punkte gleicher Ansicht zu sein, da er die Aufstellung eines höheren Strafmaximums bei denselben nicht befürwortet. Was aber die Aufstellung besonderer Strafminima betrifft, so erhebt sich gegen dieselben das Bedenken, daß durch sie dem fehlerhaften Systeme der obligatorischen Strafschärfung, welches im R. Str. G. bezüglich des Rückfalls wie bezüglich andrer Erschwerungsumstände zur Aufnahme gelangt ist, eine weitere Ausdehnung gegeben würde.

3. Wenn der Verfasser eine weitere Verwerthung des Rückfalls als Schärfungsgrund nicht befürwortet, so geschieht es nicht, weil er die Bedeutung der Frage des Rückfalls unterschätzte. Es ist ihm wohl bekannt, daß die Statistik der Rückfälle (das Wort in seiner weiteren Bedeutung genommen) seit längerer Zeit in den meisten Ländern eine steigende Tendenz erkennen läßt, und er findet darin gleich Anderen ein Symptom von Gefahren, welche die friedliche Entwickelung unserer Zustände bedrohen. Aber es ist kein Zusammenhang erkennbar zwischen dieser Erscheinung und der relativ milden Behandlung des Rückfalls in einigen Ländern. Es ist nicht erweislich, daß dort, wo das Prinzip der Strafschärfung durchgeführt ist, jene Steigerung nicht, oder in geringerem Maße stattgefunden habe.[2]) Wenn unsere Gesetzgeber, beunruhigt durch jene Thatsache, zur Aufstellung strengerer Grundsätze über den Rückfall sich entschlössen, so würde dies wahrscheinlich nur die Wirkung haben, eine Selbsttäuschung bei ihnen selbst, als hätten sie einem bedeutsamen Probleme

[2]) Man hat sich zu Gunsten der Schärfungstheorie auf die bedenklichen Ergebnisse der Rückfallsstatistik berufen, ohne jedoch den Versuch zu machen, jenen Zusammenhang, auf den hier Alles ankommt, zu erweisen. Ueberhaupt ist die Begründung der Schärfungstheorie eine ungenügende geblieben (gleicher Ansicht Geyer, Rechtslexikon, und Schütze, Lehrbuch, a. M. Olshausen S. 16). Sie hat die Gesichtspunkte, unter welchen der Rückfall betrachtet sein will, mehr verdeckt, als hervorgestellt. Das wesentliche Argument, das den Ausgangspunkt bildet, ist, der Rückfall beweise ein Beharren im verbrecherischen Wollen und folglich eine tiefere Schuld, welcher eine strengere Bestrafung entspreche. Die Fehlerhaftigkeit dieses Schlusses ist anderwärts dargethan worden. Wäre er richtig, so müßte er einer beliebigen Gestaltung des Strafvollzugs gegenüber die gleiche Geltung haben; also auch dort gelten, wo die moralischen Widerstandskräfte im Verbrecher durch die Strafe nicht gesteigert, sondern gebrochen worden sind. Daß dies nicht außerhalb der Möglichkeit und bezw. der wirklichen Erfahrung liege, bedarf keiner Ausführung. Es ist aber einleuchtend, daß einem derartigen Einfluß der Vorbestrafung gegenüber jener Schluß in sich zusammenfällt. Die moralische Erfolglosigkeit der ersteren kann das Beharren in der Bahn des Verbrechens doch nur insofern und insoweit als in höherem Maße schuldhaft erscheinen lassen, als diese Bestrafung das Beharren nach Maßgabe der auf dem psychischen und socialen Gebiete herrschenden Gesetze erschwerte, bezw. die innere und äußere Rehabilitirung erleichterte. Ob dies und inwieweit dies der Fall sei, darüber ist u. A. der Statistik der Rückfälle eine Auskunft abzufragen, eine Auskunft, welche in der Gegenwart nicht günstig lauten dürfte.

gegenüber etwas geleistet, hervorzurufen. Die Maßregeln, von welchen wir uns jenem wachsenden Uebel gegenüber wenigstens einen bescheidenen Nutzen versprechen können, liegen auf anderen Gebieten, vor Allem dem des Pönitentiarsystems und der Sorge für die entlassenen Sträflinge. Diesen Gebieten gilt es, die Aufmerksamkeit der Regierungen und vor Allem der deutschen Centralgewalt zuzuwenden. Zugleich ist ihnen die Sorge für die weitere Ausbildung und eine thunlichst gleichmäßige Gestaltung der Statistik der Verbrechen, speziell der im Rückfall begangenen,[3]) an's Herz zu legen. Ueberhaupt ist zu wünschen, daß die Wirksamkeit der Strafjustiz kontrolirbarer gemacht werde. In dem Maße als dies geschieht, wird sich die Aussicht erhöhen, daß diese Wirksamkeit sich zu einer befriedigenderen gestalte. Anregungen und Vorschläge bezüglich dessen, was in der Frage des Rückfalls im Sinne der vorangeschickten Bemerkungen geschehen könnte und sollte, finden sich in den cit. schätzbaren Schriften von Yvernès und Olivecrona.

§ 4.

Die ideale Konkurrenz.

Mit Rücksicht auf die Kontroversen, welche sich an § 73 angeknüpft haben, ist hier auf die Abgrenzung seines Anwendungsgebietes und die Unterscheidung der demselben angehörigen Fälle zurückzukommen.

1. Einen Gegensatz zu der im § 73 behandelten sogenannten idealen Konkurrenz bildet, wie im Handbuch (l. c. § 10, 1) ausgeführt wurde, die bloße Gesetzeskonkurrenz. § 73 setzt eine That voraus, bei welcher mehrere Qualifikationen zusammentreffen, nicht eine Qualifikation, hinsichtlich welcher mehrere Strafgesetze zusammentreffen. Zwar umfaßt der Wortlaut des Paragraphen auch dieses letztere Zusammentreffen, wie es denn unzweifelhaft ist, daß der Gesetzgeber sich über den in Rede stehenden Gegensatz keine Rechenschaft gegeben hat. Gleichwohl ist mit Rücksicht auf das Verhältniß des § 73 zu § 74 und auf die mit jenem Wortlaut so auffallend kontrastirende Ueberschrift des Abschnittes, sowie mit Rücksicht darauf, daß die Vorschrift des Paragraphen ihrem Inhalte nach auf die bloße Gesetzeskonkurrenz nicht passe und hinsichtlich ihrer absolut undurchführbar ist, die vorangestellte Unterscheidung aufrecht zu erhalten. Die Grundsätze, welche bezüglich des Zusammentreffens von Gesetzen anzuwenden sind, bedürfen nicht, wie diejenigen, welche bezüglich des Zusammentreffens von Delikten gelten sollen, einer ausdrücklichen Aufstellung im Gesetze. Die allgemeine Natur der Gesetzgebung und die Logik geben sie uns an die Hand. Es seien einige hier hervorgehoben: a. Unter den konkurrirenden Strafgesetzen kömmt lediglich eines in Betracht. Der Richter hat den Thatbestand nur mit Rücksicht auf dieses im Urtheile festzustellen und sich

[3]) Die Grundlage kann hierbei selbstverständlich nicht der enge Rückfallsbegriff des R.Str.G.B. abgeben. Dieser deckt nicht das zu lösende Problem.

weder bei der Strafbemessung, noch mit Rücksicht auf die Frage der Ehrenfolgen, der Buße oder des Rückfalls ꝛc. um das andere zu bekümmern. Man hat das Gleiche bezüglich der idealen Verbrechenskonkurrenz als selbstverständlich nur deßhalb behaupten und anordnen können, weil man sich über deren Verhältniß zur Gesetzeskonkurrenz nicht klar geworden ist. b. Unter den zusammentreffenden Strafgesetzen hat nicht das strengere wie bei der idealen Konkurrenz, sondern das speziellere den Vorzug. Unter ihnen besteht nämlich immer dieses Verhältniß eines allgemeinen Gesetzes zu einem speziellen, wenn auch nicht immer in Betreff ihres gesammten Inhaltes, sondern häufig nur in Betreff einer der Deliktsformen, welche die gesetzliche Definition umfaßt. So lassen sich z. B. die Fälle des ersten Satzes von § 113 zugleich unter eine der Deliktsformen subsumiren, welche § 114 umfaßt[1]). § 113 erscheint hier hinsichtlich dieser Fälle als das speziellere Gesetz und hat folglich den Vorzug. Diejenigen dagegen, welche in einem solchen Zusammentreffen von Gesetzen eine ideale Konkurrenz im Sinne des § 73 gegeben finden, müssen hier dem § 114 als dem strengeren Gesetze den Vorzug geben und damit zugleich den § 113 in seinem ersten Theile für schlechthin unanwendbar erklären[2]). c. Das speziellere Gesetz schließt das allgemeinere nur aus, insofern es im gegebenen Falle zur Anwendung gelangen kann. Fehlt es hierfür an einer Voraussetzung, z. B. weil dem spezielleren Gesetze gegenüber die Verjährung eingetreten ist oder weil der von ihm vorausgesetzte Antrag nicht gestellt ist, so kömmt das allgemeinere zur Anwendung. Man setze z. B., daß bei einem Einbruchsdiebstahle unter Angehörigen § 243 unanwendbar wäre, weil es an dem nach § 247, 1 erforderlichen Antrage des Bestohlenen fehlte. Hier würde unbedenklich nach § 303 zu bestrafen sein, wenn der nach dem letzteren erforderliche Antrag des (durch den Einbruch) Beschädigten vorliegen würde. Denn hierbei können, wie sich von selbst versteht, nur Voraussetzungen in Betracht kommen, an welche der Gesetzgeber die Anwendung dieses Strafgesetzes geknüpft, nicht solche, von welchen er die Anwendung anderer Strafgesetze abhängig gemacht hat. Wenn es sich hier um eine ideale Konkurrenz handelte, so ließen sich Zweifel aus § 73 herleiten, weil nach diesem das Verhalten der Gesetze in thesi geprüft werden und dasjenige Gesetz, welches bei dieser Prüfung sich als das mildere darstellt (das wäre in unserem Falle § 303), nicht zur Anwendung gebracht werden soll[3]).

---

[1]) A. M. John, H. Handb. III S. 127 ff. John übersieht bei seiner Argumentation, daß § 114 auch die Nöthigung zur Unterlassung von Amtshandlungen umfaßt.

[2]) Von einer idealen Konkurrenz spricht hier u. A. Schwarze (Komm. S. 360). Gleichwohl will derselbe dem minder schweren § 113 den Vorzug gegeben haben.

[3]) Andere nehmen hier das umgekehrte Verhältniß an. Bei idealer Konkurrenz soll unter den bezeichneten Voraussetzungen das mildere Gesetz zur Anwendung kommen, beim bloßen Zusammentreffen von Gesetzen dagegen die Unanwendbarkeit des einen Gesetzes auch die des anderen nach sich ziehen. Aber es ist nicht abzusehen, wie sich das letztere logisch soll begründen lassen. Vgl. Fuchs, Gerichtssaal 1872

2. §. 73 setzt eine Mehrheit verletzter Strafgesetze voraus. Damit ist ein Gegensatz hergestellt: a. zu den Fällen der gleichartigen Konkurrenz. Die ideale Form derselben macht hier bereits an anderer Stelle berührte Schwierigkeiten. Daß sie nicht unter § 74 gezogen werden kann, ist leicht einzusehen. In diesem werden mehrere selbständige Handlungen vorausgesetzt, während das Charakteristische aller Formen der idealen Konkurrenz gerade darin liegt, daß trotz einer Mehrheit von Rechtsverletzungen weder mehrere selbständige nach überhaupt mehrere Handlungen vorliegen. Gleichwohl hat man in hierhergehörigen Fällen nicht selten die Voraussetzungen des § 74 finden wollen. So in der Beleidigung mehrerer Personen durch eine und dieselbe Aeußerung[4]). So in dem einheitlichen Akte der Veröffentlichung eines Zeitungsartikels oder der Ueberreichung eines Schriftstückes, in welchem gegen mehrere Personen das gleiche Delikt begangen wird[5]). So ferner in der Anstiftung mehrerer Personen zur Begehung von Delikten durch eine und dieselbe Handlung[6]). Sehen wir von diesen Gewaltsamkeiten ab, so bleibt die Frage übrig, ob auf diese Fälle der idealen Konkurrenz, welche sich weder dem § 73 noch dem § 74 subsumiren lassen, einer dieser Paragraphen und bezw. welcher, analog zur Anwendung zu bringen sei. Diese Frage ist bereits oben (V § 3) beantwortet worden. In Bezug auf § 74 erledigt sie sich durch die Bemerkung, daß der Grund seiner Vorschrift, insoweit sie einen Gegensatz zu § 73 bildet, lediglich in der von ihm vorausgesetzten Mehrheit selbständiger Handlungen gefunden werden kann, also in einem Momente, dessen Mangel gerade die in Frage stehenden Fälle charakterisirt. b. Zum fortgesetzten Verbrechen, welches durch eine Mehrheit gleichartiger Akte charakterisirt ist. Da dasselbe

---

S. 364, Anklage und Antragsdelikte, S. 76 ff. — Lehmann, Goltd. Arch. 19 S. 740, 41. — v. Bar l. c. S. 650 (spricht hier von idealer Konkurrenz). — Ruhstrat, Gerichtssaal 24 S. 153. S. auch Ob.Trib. 24. Sept. 1858 Goltd. Arch. 19 S. 308.

4) Vgl. Schwarze, Komm. S. 294. Bayer. Kass.-H. 9. Dez. 1873 (Entsch. III 558). Sächs. O.A.G. 9. Juni 1873. Preuß. Ob.Trib. 4. Nov. 1875 (Goltd. Arch. 23 S. 500) cf. 22. Juni 1875 (l. c.). S. dagegen Ob.Trib. 7. Okt. 1874 (Goltd. Arch. 22 S. 571).

5) Bayer. Kass.-H. 13. Juni 1874. Die Frage ist die gleiche bei der Begehung verschiedenartiger Delikte durch dieselbe Publikation. Können in dem Verhalten des Schuldigen mehrere selbständige Handlungen unterschieden werden, und je eine der vorliegenden Rechtsverletzungen auf eine dieser selbständigen Handlungen zurückgeführt werden, so ist § 74 anwendbar, mögen nun diese Delikte gleichartig oder ungleichartig sein. Das Ob.Trib. hat in Beziehung auf eine derartige Publikation angenommen, daß bei dem Redakteur nur eine Handlung vorliege, also § 74 ausgeschlossen sei. Bei dem Autor scheint es dagegen eine reale Konkurrenz anzunehmen (4. Febr. 1876 Goltd. Arch. 24 S. 25). Es ist dagegen zu bemerken, daß der einheitliche Akt, durch welchen der Autor die Drucklegung und Verbreitung seines Artikels herbeigeführt hat, nicht in eine Mehrheit selbständiger Handlungen zerlegt werden kann.

6) Ob.Trib. 22. Juni 1875, Goltd. Arch. 23 S 477, 13. Dec. 1871, G. Arch. 19 S. 803.

auch in § 74 und zwar ausdrücklich (verb. mehrere „selbständige“ ...) ausgeschlossen ist, so gilt hinsichtlich desselben, was seine Natur an die Hand gibt[7]).

3. § 73 setzt voraus, daß die mehreren Strafgesetze durch eine und dieselbe Handlung verletzt seien. Damit ist ausgeschlossen die Verletzung derselben durch eine Mehrheit sei es „selbständiger“ (§ 74), sei es „unselbständiger“ Handlungen. Von unselbständigen Handlungen aber kann hier nur die Rede sein in Beziehung auf das fortgesetzte Verbrechen und seine Analoga im Bereiche ungleichartiger Rechtsverletzungen. Diese sollen uns hier nicht weiter beschäftigen. Es genüge, ihnen eine Stelle reservirt zu haben.

An diesem Erfordernisse stößt sich die Interpretation. Man will § 73 auch dort angewendet haben, wo die Verletzungen der in Betracht kommenden Strafgesetze in getrennten Handlungen sich begründen, unter der Voraussetzung, daß diese Handlungen durch bestimmte subjektive Beziehungen mit einander verbunden seien. Dabei werden die nämlichen Beziehungen mit einer solchen Bedeutung ausgestattet, welche ehedem in der Debatte über das fortgesetzte Verbrechen eine Rolle spielten und die Theilakte desselben zur Einheit verknüpfen sollten. So die Einheit des Entschlusses und Zweckes[8]), die Einheit der Absicht[9]), des Endzwecks[10]), das Verhältniß von Mittel und Zweck[11]). Diesen Beziehungen würde jedoch die fragliche Bedeutung nur dann zuerkannt werden können, wenn sich im Ernste behaupten ließe, daß ein Entschluß, eine Absicht, ein Endzweck stets nur einer Handlung zu Grund liegen könne, da ja das Gesetz bestimmt genug die Einheit der Handlung als das Entscheidende hinstellt[12]). — Andererseits will man § 73 in Fällen ausschließen, wo das bezeichnete Erforderniß vorliegt, mit Rücksicht auf den selbständigen Charakter der in der nämlichen Handlung sich begründenden Rechtsverletzungen. Hierher gehört es, wenn bei derselben Handlung, z. B. bei der Veröffentlichung eines Preßerzeugnisses, zwei verschiedene gebietende Formvorschriften verletzt sind[13]).

4. § 73 ist nach dem Gesagten (von der sub 2a erwähnten analogen Ausdehnung abgesehen) nur auf solche Handlungen zu beziehen, bei welchen

---

[7]) Die Erörterungen Oppenhoffs über das fortgesetzte Verbrechen beruhen auf Mißverständnissen. Aus dem was er in N. 18 vorbringt, ergibt sich ohne Weiteres, daß der Begriff seine Bedeutung behalten hat.

[8]) Preuß. Ob.App.G. 29. März 1873, Oppenh. Rechtsspr. 14 S. 237. cf. Ob.-Trib. 24. Mai 1871. S. dagegen Ob.Trib. 20. März 1873, 24. April 1875. Goltd. Arch. 21 S. 441, 23 S. 321.

[9]) Deutsche Strafrechtsz. Jahrg. 1873 S. 41 ff.

[10]) Fuchs, Gerichtsz. 1872 S. 365.

[11]) Vgl. Ob.Trib. 24. Mai 1871, Rechtsspr 12 S. 285. Dagegen Ob.Trib. 8. Juli 1875, Goltd. Arch. 23 S. 501.

[12]) Die richtige Ansicht findet sich vertreten in E. des würtemb. Kass.-Hofs vom 17. Nov. 1875 (würtemb. Gerichtsblatt IX S. 20).

[13]) Da die Ordnungswidrigkeiten hier in Modalitäten einer und derselben Handlung liegen, so sind die Voraussetzungen des § 73 offenbar gegeben. A. M. Oppenhoff zu § 74 N. 15, § 73 N. 19.

gleichzeitig, also in denselben Akten, mehrere Qualifikationen zusammentreffen. Dabei kann es sein: a. daß in diesen Qualifikationen die Merkmale zweier ihrem gesetzlichen Thatbestande nach sich weder ganz noch zum Theile deckender Deliktsformen gegeben sind (ex. c. eine nächtliche Ruhestörung, begangen durch Handlungen, welche unter § 185 fallen), b. daß die Merkmale zweier Deliktsformen gegeben sind, welche ihrem gesetzlichen Thatbestande nach sich zum Theile decken. Hierher gehört der Fall, wo die mehreren Deliktsformen sich dem nämlichen Verbrechensbegriff als dessen Unterarten subsumiren (ex. c. ein Diebstahl, bei welchem mehrere Auszeichnungsgründe in den nämlichen Akten zusammentreffen). Ferner der Fall, wo die verwandten Deliktsformen als selbständige Arten nebeneinandergestellt sind (Verhältniß von § 173 zu § 176 Al. 2, 3, Verhältniß von § 174, 1 zu § 176, 3 ꝛc.)[14]).

In den hier unter b. erwähnten Fällen ist eine wirkliche Verbrechenskonkurrenz offenbar nicht vorhanden, während sie bei den unter a. erwähnten zweifellos vorliegt. So läßt sich in Bezug auf einen Einbruchsdiebstahl, bei welchem Waffen geführt werden, nicht sagen, daß ein Zusammentreffen von Diebstählen oder überhaupt von strafbaren Handlungen vorliege, da das Waffenführen an sich weder einen Diebstahl noch überhaupt ein Delikt begründet. Es konkurriren hier also nicht Delikte, sondern Erschwerungsgründe, und bezw. Gesetze, wobei der Unterschied von der reinen Gesetzeskonkurrenz (s. oben sub 1) darin liegt, daß keines der zusammentreffenden Gesetze mit seinen Merkmalen die That vollständig umspannt. Gleichwohl müssen wir diese Fälle eines bloß scheinbaren Zusammentreffens von Delikten unter § 73 ziehen. Ja diese Fälle liegen, in Verbindung mit solchen eines bloßen Zusammentreffens von Gesetzen, den Bestimmungen der neueren Gesetzgebung über ideale Verbrechenskonkurrenz eigentlich zu Grunde (vgl. C.C.C. A. 163), und nur ihnen gegenüber erscheinen diese Bestimmungen als gerechtfertigt, den ächten Fällen idealer Verbrechenskonkurrenz gegenüber als jeder Begründung unzugänglich.

5. Nach § 73 soll nur das strengere Gesetz „zur Anwendung" kommen. Es ist daher auch keine Verurtheilung auf Grund des milderen Gesetzes auszusprechen, da die Verurtheilung eine „Anwendung" des Gesetzes in sich schließt[15]). Eine Erhöhung der Strafe ist ferner nur nach Maßgabe der allgemeinen Grundsätze über Strafzumessung geboten und zulässig. Selbstverständlich kann auch auf Nebenfolgen des geringeren Deliktes nicht erkannt werden. Daher würde eine durch das geringere Delikt verwirkte Buße nicht zugesprochen werden können[16]). Wenn ferner eine Beleidigung mit einem schwe-

[14]) Vgl. Ob.Trib. 24. März 1871, G. Arch. 19 S. 306, 651. Mecklenb. Ob.G. Gerichtssaal 24 S. 97. Sächs. O.A.G. 3. April 1871, Goltd. Arch. 19 S. 612, 612.

[15]) Bad. O.H.G. Bad. Annalen 39 S. 290 (Pezold, deutsche Strafrechtspraxis S. 71). Dagegen Bayer. Kass.-H. 15. April 1872. Oppenhoff zu § 73 N. 13. Fuchs, Anklage und Antragsdelikte S. 85. Ob.Trib. 4. März 1873 (Goltd. Arch. 21 S. 275).

[16]) A. M. Oppenhoff zu § 231 N. 1. Stenglein Gerichtssaal 24 S. 344. Puchelt Komm.

reren Delikte zusammentrifft, so entfällt die Zusprechung des Rechts, die Verurtheilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekannt zu machen, sowie die Ausfertigung des Urtheils auf Kosten des Beleidigers auf Grund des § 200[17]). Wenn nur das geringere Delikt Ehrenfolgen oder Zulässigkeit von Polizeiaufsicht nach sich zöge, so würde von diesen Folgen abzusehen sein ꝛc.[18]). Hinsichtlich der unächten Konkurrenzfälle (4 b.) kann dies Alles gegebenenfalls als begründet erscheinen, hinsichtlich der ächten (4 a.) niemals. Denn es ist nicht abzusehen, weßhalb der Verletzte seinen Anspruch auf Buße oder auf Veröffentlichung des Urtheils verlieren soll, weil er durch den Beleidiger etwa noch in anderer Weise verletzt worden ist, oder weil dieser durch die nämliche Handlung etwa noch einen Anderen beleidigt oder zugleich ein staatliches Interesse verletzt hat.

Das strengere Gesetz ist selbstverständlich nur anzuwenden, wenn die sämmtlichen von ihm aufgestellten Voraussetzungen vorliegen, also bei Antragsdelikten, wenn der Antrag des Verletzten vorliegt[19]). Die Frage, ob das mildere Gesetz zur Anwendung zu bringen sei, wenn die Anwendung des strengeren durch Verjährung oder durch den Mangel des von ihm geforderten Antrages ausgeschlossen ist, wurde bereits berührt (sub 1 c). Die Praxis bejaht sie[20]) und kann dafür geltend machen, daß die Verneinung in der Mehrzahl der Fälle zu verkehrten Resultaten führen würde, welche nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen sein konnten. Gleichwohl wird die Anwendung des milderen unter den verletzten Gesetzen mit der ausdrücklichen Vorschrift, daß „nur" das strengste zur Anwendung kommen soll, nicht ohne Gewaltsamkeit in Einklang gebracht werden können. Nur dadurch nämlich, daß wir unter den verletzten Strafgesetzen einschränkend nur solche verstehen, welche in hypothesi an sich als anwendbar erscheinen, eine Einschränkung, für welche innerhalb des Gesetzes kein Stützpunkt zu finden ist.

6. Erwähnung verdient noch derjenige Fall der gleichartigen idealen Konkurrenz, bei welchem zwei Antragsberechtigte verletzt sind (Beleidigung oder Verwundung mehrerer Personen durch dieselbe Handlung) und eine Verurtheilung auf Grund des Antrages von einem der Verletzten erfolgt ist. Kann hier, wenn der zweite Verletzte seinen Antrag nachträglich, aber rechtzeitig stellt, eine neue Verfolgung gegen den Verurtheilten eingeleitet werden? Da

---

17) Ob.-Trib 18. Juni 1875.

18) Ob.-Trib. 1. April 1875 (Goltd. Arch. 23 S. 321).

19) Dagegen Ob.Trib. 29. März 1871 (Goltd. Arch. 19 S. 306). Dafür Ob.-Trib. 22 Jan. 1872 (Goltd. Arch. 20 S. 87). Sächs. O.A.G. (l. c. S. 612).

20) S. die Zusammenstellung bei Pezold, deutsche Strafrechtspraxis S. 45. Vgl. jedoch Goltd. Arch. 19 S. 309 und Ob.Trib. 24. Sept. 1858, l. c. Lehmann l. c. S. 737 ff. Nach dem letzteren soll das geringere Offizialdelikt dann unverfolgt bleiben, wenn es nicht gegen eine andere Person gerichtet ist als das Antragsdelikt und wenn zugleich die Bedingung des Antrags im Interesse des Verletzten aufgestellt ist. Diese Unterscheidung ist jedoch de lege lata willkürlich und de l. ferenda in dieser Form nicht annehmbar, wie die S. 740 l. c. zusammengestellten Fälle zeigen.

im Sinne unseres Str.G.B. hier nur ein einziges Delikt vorliegt und also der zweimaligen Verfolgung der Grundsatz »non bis in idem« entgegensteht, und da hier der Absorptionsgrundsatz des § 73 analog zur Anwendung zu bringen ist (§ 2 sub a oben), so muß die Frage insoweit verneint werden[21]), als sie nicht in den Prozeßgesetzen eine dem Str.G.B. gegenüber singuläre Bejahung[22]) erfahren hat[23]).

§ 5.

Die Gesammtstrafe des § 74.

Im Falle der realen Konkurrenz ist, anders als bei der idealen Konkurrenz, eine Verurtheilung wegen der sämmtlichen zusammentreffenden Delikte auszusprechen. Auch müssen die einzelnen durch jene verwirkten Strafen festgestellt werden. Auch bei Anwendung des § 74, da sie das Fundament der nach ihm zuzuerkennenden Gesammtstrafe bilden. Darüber ist denn wohl kein Zweifel möglich. Dagegen haben sich Meinungsverschiedenheiten ergeben hinsichtlich der Frage, ob diese Einzelstrafen in den zu publizirenden Entscheidungsgründen angegeben werden müssen. Dieselbe ward u. A. von dem preuß. O.A.G. verneint. Das Gericht braucht nach ihm den Weg, auf welchem es zu der ausgesprochenen Gesammtstrafe gelangt ist, nicht ersichtlich zu machen. Weder dem Str.G.B., noch dem preuß. Strafprozeßrecht ist nach ihm eine Verpflichtung dazu zu entnehmen. Auch das preuß. Ob.Trib. hat gelegentlich diese Ansicht vertreten.[1]) Zu andrer Zeit aber die gegentheilige, welche Aussicht zu haben scheint, zur communis opinio zu werden[2]).

---

[21]) Dagegen Ob.Trib. 4. Nov. 1875 l. c.

[22]) Vgl. die preuß. Strafprozeß-Ordnung von 1867 § 496 und dazu Ob.Trib. 7. Okt. 1874 (Rechtsspr. 15 S. 627), Olshausen l. c. VI. Eine Verletzung des Grundsatzes non bis in idem liegt hierin nur vom Standpunkte unseres Strafgesetzbuches, d. i. vom Standpunkte der unhaltbaren Ansicht, daß hier (in 2 Beleidigungen, 2 Körperverletzungen) nur Ein Delikt (2 = 1!) vorliege. A. M. Olshausen. Bei diesem Näheres über die Frage.

[23]) Zu bedauern ist, daß man im Entwurf des österr. Strafgesetzbuchs die gleiche fehlerhafte Bestimmung über die ideale Konkurrenz wieder aufgenommen hat. Dieselbe sollte einfach gestrichen und die Bestimmungen über die reale Konkurrenz allgemein auf das Zusammentreffen mehrerer Verbrechen, Vergehen oder Uebertretungen bezogen werden. Hinsichtlich der unächten Konkurrenzfälle (sub 4b) bedarf es keiner besonderen Vorschrift. Die allgemeinen Grundsätze über Strafzumessung führen bezüglich ihrer von selbst zu dem Resultate, welches durch den Paragraphen über ideale Konkurrenz herbeigeführt werden will.

[1]) Preuß. O.A.G. 6. Juli 1872. Goltd. Arch. 20 S. 386. Ob.Trib. 25. Jan. 1872. Rechtsp. 13 S. 87. Cf. Ob.Trib. 28. Febr. 1872 Goltd. Arch. 20 S. 197.

[2]) Ob.Trib. 27. März 1872. Goltd. Arch. 20 S. 195. 26. Jan. 1876, l. c. 24 S. 26. Bayer. Kass.-H. 3. Okt. 1873 und sonst. Bayr. Entsch. III. S. 461, 407, 515. Sächs. O.A.G. 6. Mai 1872 (mit Einschränkung). Oppenhoff N. 24. Pütter, Goltd. Arch 22 S. 402 ff. Berner, Schütze, Schwarze, Rüdorff ꝛc. Vgl. die Zusammenstellung bei Pezold, deutsche Strafrechtspraxis S. 74.

Die Entscheidung der Frage ist dem Str.G.B. allein nicht abzugewinnen[3]). Es müssen, sollen wir dazu gelangen, die strafprozessualen Grundsätze zum Ausgang genommen werden. Wo nach diesen Gründe für die Auswahl der zuerkannten Strafe innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens angegeben werden müssen, (R.Strfpz.O. § 266), da versteht es sich von selbst, daß bei Anwendung des § 74 die arbitrirten Einzelstrafen in die Entscheidungsgründe aufgenommen werden müssen, da sie ja für die Gesammtstrafe vor Allem bestimmend sind. Das Gleiche gilt dort, wo eine Anfechtung des Urtheils mit Rücksicht auf eine Ueberschreitung der Grenzen des gesetzlichen Strafmaßes zugelassen ist. Diese Grenzen bestimmen sich für die im § 74 behandelte Realkonkurrenz in besonderer Weise. Neben den in Absatz 3 bezeichneten Maximalsätzen sind für sie entscheidend 1. der Betrag der verwirkten schwersten Strafe, 2. die Summe der sämmtlichen verwirkten Einzelstrafen. Jene Grenzen erhalten hier daher erst in hypothesi, und zwar durch die Feststellung der sämmtlichen Einzelstrafen, ihre allseitige Bestimmtheit. Diese aber ist die Voraussetzung für die Prüfung der Frage, ob eine Ueberschreitung der Grenzen in der einen oder anderen Richtung stattgefunden hat. Da nun aber eine solche Prüfung überall vorgesehen ist, so muß die Verpflichtung der Gerichte zur Aufnahme der arbitrirten Einzelstrafen in die Entscheidungsgründe für das gesammte Reichsgebiet behauptet werden[4]). De lege ferenda ist die gleiche Ansicht zu vertreten. Im Interesse der Ausbildung einer gleichmäßigeren und den gesetzlichen Intentionen mehr entsprechenden Strafmaßpraxis ist es dringend zu wünschen, daß auf eine Motivirung der Entscheidung, welche die Straffrage gefunden hat, in der hier fraglichen wie in anderen Richtungen hingewirkt werde. Eine andere Frage ist, ob die betreffenden Bestandtheile des Urtheils die Rechtskraft für sich erlangen, so daß im Falle der Vernichtung des Urtheils in Bezug auf eines der Delikte die für die anderen arbitrirten Strafen aufrecht blieben. Das preuß. Ob.Trib. und der bayr. Kass.-Hof haben die Frage, wohl mit Recht, verneint[5]). Der letztere will in einem solchen Falle auch den Schuldausspruch hinsichtlich der anderen Delikte vernichtet haben (?)[6]).

---

[3]) Ein zureichendes Motiv für die ausdrückliche Feststellung wenigstens der Einsatzstrafe läßt sich allerdings aus § 79 ableiten. Vgl. hierüber Olshausen, Vorbestrafungen S. 66.

[4]) Nur in einem Falle könnte das Gericht, ohne sich einer formellen Gesetzesverletzung schuldig zu machen, sich darauf beschränken, die „Einsatzstrafe" neben der Gesammtstrafe zu bezeichnen. Dann nämlich, wenn das Plus der letzteren hinter der Summe der nach den Minimalsätzen bemessenen anderen Strafen zurückbleibt. Vgl. Sächs. O.A.G. 6. Mai 1872, sächs. Gerichtsz. 16 S. 254, 17 S. 25. Schwarze Komm. S. 301, wo jedoch die Ausnahme zu weit gefaßt wird. Auch dies gilt dort nicht, wo für die Strafzumessung Gründe angegeben werden müssen (vgl. oben § 1 Anm. 7). Davon abgesehen ist ein solches Verfahren, weil es das Urtheil in einem wichtigen Bestandtheile unkontrolirbar macht, überall zu mißbilligen.

[5]) Ob.Trib. 11. Nov. 1875 Goltd. Arch. 23 S. 501. Bayer. Kass.-H. 3. Okt. 1873.

[6]) Goltd. Arch. 22 S. 656.

§ 6.
Zu § 79 des Reichsstrafgesetzbuchs.

Lit.: Olshausen, l. c. S. 32—81. — Harseim, zu § 79 des R.Str.G. im Gerichtssaal 27 S. 466 ff.

In Bezug auf § 79 haben sich u. A. die im Nachfolgenden behandelten Streitfragen ergeben:

1. Ist unter der „früheren Verurtheilung", vor welcher die nachträglich hervorgekommene Handlung begangen sein muß, auch eine solche zu begreifen, welche in einem anderen Bundesstaate (einem Bundesstaate, dem das jetzt zum Urtheile berufene Gericht nicht angehört) erfolgt ist? Diese Frage ist von den Behörden in Bremen schlechthin verneint worden, weil bei der jetzigen Lage der Gesetzgebung das Gericht eines Bundesstaates sich nicht als kompetent ansehen könne, durch Erkennung einer Gesammtstrafe über ein Vergehen mit abzuurtheilen, das an sich der Justizhoheit dieses Staates nicht unterstehe[1]). Dabei ist übersehen, daß die Lage der Gesetzgebung in dem hier interessirenden Punkte durch den in Rede stehenden § 79 des Str.G.B. selbst eine andere geworden ist, als sie von dem Bremer Strafgerichte vorausgesetzt wird. Die Frage ist vielmehr uneingeschränkt zu bejahen. Die Justizhoheit der Bundesstaaten, welche durch die Strafgesetzgebung des Reichs in mehrfacher Hinsicht modifizirt worden ist, kann kein Argument abgeben für eine nur beschränkte Anwendung dieser Gesetzgebung[2]). Ebensowenig kann ein solches Argument den geltenden strafprozessualischen Vorschriften entnommen werden[3]). Die Nichtanwendung des § 79 in Fällen, wo die beiden Verurtheilungen nicht in demselben Bundesstaate erfolgt sind, würde zu Ungleichheiten in der Bestrafung deutscher Delinquenten führen, welche dem Sinn und Zweck nicht bloß des § 79, sondern der gesammten Reichsgesetzgebung widerstreiten. Anders liegt natürlich die Frage, ob Erkenntnisse ausländischer Gerichte eine Berücksichtigung im Sinne des § 79 zu finden haben, ob unsere Gerichte also diese Erkenntnisse als für sie bindend zu betrachten und die in ihnen erkannte Strafe zu einem integrirenden Bestandtheile der von ihnen auszusprechenden Strafe zu erheben haben. Diese Frage ist zu verneinen, weil unsere Gerichte nicht als Organe einer ausländischen Justizgewalt zu fungiren haben[4]).

---

[1]) Olshausen S. 43.

[2]) Daher sind auch die Einschränkungen, unter welchen Oppenhoff N. 17 und Otto, Aphorismen S. 157 f die Frage bejahen (vgl. Kass.-Hof Darmstadt 18. Sept. 1871), zu verwerfen. Richtig Rüdorff, N. 4, Schwarze in Goltd. Arch. 22 S. 14 ff. Olshausen S. 44. Vgl. die bei Oppenh. und Schwarze Cit. In Bezug auf die Vollziehung des letzten Urtheils kommen die §§ 20 ff., 33 des Rechtshilfegesetzes in Betracht.

[3]) Dagegen von Kübel, württemb. Gerichtsblatt 73 Nr. 12 (cit. bei Schwarze l. c.).

[4]) Olshausen macht umgekehrt die Rücksicht auf die auswärtige Justizgewalt

2. Ist unter der früheren Verurtheilung lediglich eine auf Grund des R.Str.G.B. erfolgte zu verstehen? Schwarze und Otto (Aphorismen) bejahen die Frage, obgleich das Gesetz dafür keinerlei Stützpunkte bietet. So wenig dasselbe in § 245 unter den „früheren Strafen" nur solche verstanden haben will, welche auf Grund des R.Str.G.B. zuerkannt worden sind, so wenig unter den früher erkannten Strafen, auf welche sich § 79 bezieht. Olshausen unterscheidet. Er will die Verurtheilung, welche auf Grund eines anderen Str.G.B. erfolgt ist, dann (im Sinne des § 79) berücksichtigt haben, wenn das Strafensystem des letzteren nur geringe Abweichungen zeigt von dem Strafensystem des R.Str.G.B., oder falls bei größeren Abweichungen ein Vergleichungsmaßstab durch positive Vorschriften gegeben wäre, andernfalls nicht. Allein diese Unterscheidung ist unhaltbar. Wenn es unthunlich ist, den gesetzgeberischen Gedanken zu einer zuverlässig adäquaten Verwirklichung zu bringen, so berechtigt dies den Richter nicht, ihn zu ignoriren. Es gilt dann im Wege der Analogie demselben so nahe zu kommen, als es die Umstände gestatten[5]).

3. Ist der Zeitpunkt der „früheren Verurtheilung", vor welchem das neu hervorgekommene Delikt begangen sein muß, identisch mit dem Zeitpunkte der Verkündigung des früheren Urtheils oder mit demjenigen, da es die Rechtskraft erlangte? Die Wortfassung spricht für den ersteren Moment. Denn der Ausdruck „Verurtheilung" ist weder im Sinne des gewöhnlichen noch in dem des gesetzgeberischen Sprachgebrauchs (cf. die §§ 190 und 5) identisch mit „rechtskräftiger Verurtheilung". Auch das Verhältniß des § 79 zu den vorausgehenden Paragraphen spricht hierfür. Es handelt sich bei jenem offenbar nicht darum, eine besondere Art der Konkurrenz einzuführen, wie sie gegeben wäre in dem Zusammentreffen eines vor der ersten Verurtheilung und eines nach derselben begangenen Deliktes, sondern lediglich darum, in Beziehung auf die in den §§ 74 ff. vorausgesetzte Konkurrenz prozessualische Zufälligkeiten unschädlich zu machen. Die Anwendung der für die letztere aufgestellten Grundsätze soll nicht abhängig sein von dem Umstande, daß dem zuerst urtheilenden Richter die Thatsache der eingetretenen Konkurrenz bereits vorlag. In dieser Richtung findet § 79 eine Ergänzung in § 492 der deutschen Strafprozeßordnung, indem derselbe den Fall vorsieht, wo auch bei den später bezw. gleichzeitig erfolgten anderen Verurtheilungen das Vorliegen

geltend. — Fällt das betreffende Delikt unter die Bestimmungen unseres Strafgesetzbuches, so sind dessen Vorschriften über Konkurrenz (§ 74) mit Ignorirung der bereits erfolgten Verurtheilung zur Anwendung zu bringen. Ist auf Grund der letzteren eine theilweise Strafverbüßung bereits erfolgt, so ist bei Berechnung der Gesammtstrafe dies in Anrechnung zu bringen (§ 7). Contra Oppenhoff R. 16.

[5]) A. M. Ob Trib. 3. Jan. 1867 Rechtsspr. 8 S. 4. — Die Genannten übersehen, worauf auch Oppenhoff hinweist, daß die Gerichte auch sonst veranlaßt sein können, verschieden gestaltete Strafensysteme verschiedener Gesetzgebungen mit einander zu vergleichen, ohne dafür einen positiven Leitfaden zu haben. So auf Grund des § 7 und des § 2 des R.Str.G.

der Konkurrenz und damit der Voraussetzung für die Anwendung des im § 74 aufgestellten Grundsatzes unbekannt geblieben war, bezw. nicht berücksichtigt werden konnte[6]). Diese Voraussetzung ist demnach allgemein dahin zu bestimmen, daß die mehreren in selbständigen Handlungen sich begründenden Delikte begangen sein müssen, ehe wegen eines derselben ein verurtheilendes[7]) Erkenntniß publizirt[8]) worden ist.

4. Kann die Verurtheilung wegen des neu hervorgekommenen Deliktes auf Grund des § 79 erfolgen, ehe die betreffenden älteren Erkenntnisse die Rechtskraft erlangt haben? Die Meisten verneinen die Frage, weil die früheren Verurtheilungen, so lange sie nicht rechtskräftig geworden sind, eine sichere Grundlage für die Berechnung der Gesammtstrafe nicht abgeben[9]). Die technischen Schwierigkeiten, welche sich für die Abfassung des Nachtragserkenntnisses vor diesem Zeitpunkte und im Falle einer Abänderung der früheren Urtheile ergeben, sind indessen nicht unüberwindlich[10]). Daher das aus ihnen abgeleitete Argument, das in dem Wortlaute des § 79 keine Unterstützung findet, nicht als durchschlagend zu betrachten ist. Die zweite Verurtheilung muß deßhalb sofort unter Berücksichtigung der in den §§ 74 ff. aufgestellten Grundsätze erfolgen[11]).

Im Uebrigen mögen noch die folgenden Punkte aus der Literatur zu § 79 hervorgehoben werden.

Wenn in dem früheren Urtheile bereits auf eine Gesammtstrafe erkannt war, so ist bei der Anwendung des § 79 nicht von dieser, sondern von den ihr zu Grunde liegenden Einzelstrafen auszugehen[12]). In dem neuen Urtheil ist eine Gesammtstrafe im Sinne des § 74 festzustellen[13]). Die Einzelstrafen,

---

[6]) Die gleiche Ansicht vertritt Schwarze Komm. zu § 79, Harseim l. c., Olshausen l. c., O.A.G. Dresden 8. Ausg 1873, Bayer. Kass.-H. 1. Februar, 1 März 1873, Meyer Lehrbuch S. 336, Oppenhoff zu § 74 N. 19, Otto S. 152. A. M. Schütze Lehrbuch S. 201, Preuß. Ob.Trib. 16 Okt. 1872 (Rechtsspr. 13 S. 529), 11. Juli 1873 Goltd. Arch. 21 S. 508, Meves in Strafrechtsz. 13 S. 170 ff. Aus dem begrifflichen Verhältniß zwischen Konkurrenz und Rückfall, welches letzterer geltend macht, läßt sich dem Str.G.B. gegenüber hier lediglich nichts folgern.

[7]) Also nicht das Erkenntniß der ersten Instanz, sondern das erste verurtheilende Erkenntniß ist entscheidend. Olshausen S. 53. Dies, auch wenn es nachträglich kassirt worden ist. Otto Aph. 152.

[8]) Selbstverständlich kann nur dieser Moment, nicht derjenige der Abfassung des Urtheils hier in Betracht kommen. O.A.G. Dresden 13. März 1874, Goltd. Arch. 656.

[9]) Vgl. Schütze S. 202, Schwarze l. c., Harseim l. c., O.A.G. Dresden 1. Aug. 1873, 15. Juni 1874, Goltd. Arch. 21 S. 600, 22 S. 656, Otto Aph. S. 152.

[10]) S. hierüber Olshausen S. 73 f., Oppenhoff N. 5.

[11]) So Ob.Trib. 8. Nov. 1871, Rechtsspr. 12 S. 234, 569, 22. Juni 1875, Goltd. Arch. 23 S. 499, 7. Sept. 1875, Rechtsspr. 16 S. 557 (in dem E. vom 7. Sept. mit Beschränkung).

[12]) Vgl. Olshausen S. 66, Oppenhoff N. 13. Ob.Trib. 26. Jan. 1876, Goltd. Arch. 24. S. 26.

[13]) Vgl. indessen Olshausen S. 62, Oppenhoff N. 8, Otto Aph. S. 154

welche deren Unterlage bilden, sind ersichtlich zu machen. Hinsichtlich der in dem früheren Urtheile erkannten Strafe bleibt jenes (ebenso wie hinsichtlich der von ihm entschiedenen Schuldfrage) maßgebend[14]). Dieselbe ist unter Umständen jetzt als die Einsatzstrafe zu behandeln. Wo dies nicht der Fall ist, da hält man eine ausdrückliche Erklärung für geboten, daß die früher (rechtskräftig) zuerkannte Strafe in Wegfall komme[15]). Die Unterscheidung der beiden Fälle ist jedoch kaum haltbar. Der Zusatz zur Einsatzstrafe kann, wenn es sich um Zuchthausstrafe handelt, auch nach bloßen Tagen berechnet werden[16]). Der etwa bereits verbüßte Theil der früher erkannten Strafe ist von der ohne Rücksicht hierauf festgestellten Gesammtstrafe, erforderlichen Falls unter Anwendung des § 21, im Urtheilstenor selbst in Abzug zu bringen[17]). Ist die im früheren Urtheile zuerkannte Strafe in allen ihren Theilen verbüßt, so ist § 79 unanwendbar. Die von selbst eintretenden Urtheilsfolgen (§§ 31 u. 33) kommen dabei nicht in Betracht. Die im Urtheile für eine bestimmte Frist ausgesprochene Entziehung der bürgerlichen Ehrenrechte bildet dagegen einen Theil der erkannten Strafe. So lange dieselbe nicht verbüßt ist, bleibt daher § 79 anwendbar[18]).

Nach ihnen genügt es, wenn nicht die zweite Strafe als Einsatzstrafe zu behandeln ist, einen Zuschlag zu der bereits erkannten Strafe zu verfügen. Dies stimmt jedoch nicht zu dem von den Genannten angenommenen Grundsatze, daß der zuletzt urtheilende Richter so zu verfahren habe, als wenn ihm die sämmtlichen Delikte in der von § 74 vorausgesetzten Weise gleichzeitig zur Aburtheilung vorlägen. Cf. Oppenhoff N. 6, Olshausen S. 50, 51, Otto S. 153.

[14]) Olshausen S. 60, Oppenhoff N. 6.

[15]) Oppenhoff N. 9, Ob. Trib. daselbst, Olshausen S. 65. Casuistische Unterscheidungen bei Olshausen S. 61 ff., Otto S. 153 ff.

[16]) A. M. d. Bad. Oberhofgericht 3. April 1875 bei Stenglein Bd. 5. S. 6.

[17]) Dagegen Olshausen S. 75 ff., Ob. Trib. 23. Sept. 1873 (sie wollen nur in den Motiven auf die verbüßte Strafe Rücksicht genommen haben), dafür Rüdorff N. 4, Herbst in Goltd. Arch. 23 S. 13 ff. Abweichend Oppenhoff N. 9. Hinsichtlich des Falls, wo die Dauer der in Abzug zu bringenden Strafe zur Zeit der Urtheilsverkündigung noch nicht festgestellt werden kann, s. Otto S. 155.

[18]) A. M. Oppenhoff N. 19, Olshausen S. 57 (weil die betreffenden Strafen nicht „verbüßt" (?) würden).

X.

Die Antragsdelikte im Reichsstrafrecht.

Von

Prof. Dr. Dochow,
in Halle.

(Ergänzungen zum Handbuch II. S. 628f.)

Literatur: Mittermaier im Archiv des Criminalrechts J. 1838 S. 609 ff., Zachariä ebenda J. 1845 S. 566 ff. und J. 1847 S. 390 ff., v. Tippelskirch im Gerichtssaal Bd. XXV (1873) S. 299 ff. v. Bar in Goltd. Archiv für gem. Deutsch. und für Preuß. Strafrecht Bd. XIX (1871) S. 641 ff., 713 ff. und viele andere Abhandlungen in den verschiedenen Zeitschriften. — Thomsen und John in den Verhandlungen des 12. Deutsch. Juristentages Bd. I (1874) S. 193—267. — Fuchs Anklage und Antragsdelikte (1873), Reber die Antragsdelikte des deutsch. Strafrechts Th. I (1873), Nessel die Antragsberechtigungen des deutsch. R.Str.G.B. (1873). — Köstlin System des deutsch. Strafrechts Abth. I (1855) S. 513 ff., die Lehrbücher des deutsch. Strafrechts von Geib Bd. II (1862) S. 165 ff., Berner 8. Aufl. (1876) S. 323 ff., Schütze 2. Aufl. (1874) S. 167 ff. und H. Meyer (1875) S. 293 ff. — Die Kommentare zum deutsch. Str.G.B. von Oppenhoff 5. Aufl. (1876), von Schwarze 3. Aufl. (1873) nebst Heft 1 der Ergänzungen (1876), Rüdorff (2. Aufl.) und Rubo; Otto Aphorismen zu dem allg. Theile des Str.G.B. (1873) und Pezold-Stiegele Deutsche Strafrechtspraxis (Uebersichtliche Zusammenstellung der Entscheidungen der höheren deutschen Gerichte zum Reichs-Str.G.B.) 1877. — Trébutien cours élémentaire de droit criminel T. II (1854) p. 48 ff., F. Hélie traité de l'instruction criminelle (belgische Ausgabe) T. I (1863) p. 404 ff., Haus principes généraux du droit pénal belge (II. éd.) T. II (1874) p. 350 ff.

Erster Abschnitt.

Begriff und Stellung der Antragsdelikte.

§ 1.

Antragsdelikte werden die strafbaren Handlungen genannt, welche ohne Willen des durch dieselben unmittelbar Verletzten nicht verfolgt werden können. Der Verletzte muß entweder einen Antrag auf Strafverfolgung stellen oder diese ohne Mitwirkung der Staatsanwaltschaft betreiben. Der Ausdruck „Antragsverbrechen" ist zuerst von Wächter[1]) gebraucht und hat

[1]) Sächs. und Thüring. Strafrecht (1857) S. 80.

sich schnell eingebürgert; er leidet jedoch an dem großen Fehler, daß er das nicht bezeichnet, was er bezeichnen soll, denn, wie Berner[2]) mit Recht hervorhebt, können „nach den Gesetzen der Sprache darunter nur entweder Verbrechen, die in einem Antrage bestehen, oder Verbrechen, die auf Antrag begangen werden, nimmermehr aber auf Antrag zu strafende Verbrechen verstanden werden".

Das Reichsstrafrecht enthält für den Begriff des Antragsdeliktes verschiedene Ausdrücke[3]). In der Regel heißt es: Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein; in einigen Fällen ist noch die Person des zum Antrage Berechtigten (vgl. § 8 dieser Abhandlung) hinzugefügt. Außerdem finden sich folgende Ausdrücke: das gerichtliche Strafverfahren u. s. w. ist nur auf Antrag einzuleiten (§ 27 des Ges. betr. das Urheberrecht an Schriftwerken vom 11. Juni 1870); Antrag auf Bestrafung; Bestrafung beantragen; Recht, den Strafantrag zu stellen (Str.G.B. §§ 63, 65, 195, 198). In dem § 27 des Ges., betr. das Urheberrecht, werden sogar zwei Ausdrücke für denselben Begriff gebraucht — außer dem bereits angeführten Ausdrucke auch noch „Antrag auf Strafverfolgung". Es stehen sich, wenn man alle vorkommenden Ausdrücke gruppirt, zwei wesentlich verschiedene gegenüber: Antrag auf Bestrafung und Antrag auf Verfolgung oder, wie es in Uebereinstimmung mit § 66 des Str.G.B. stets heißen müßte, Antrag auf Strafverfolgung. Durch diese Verschiedenheit im Ausdrucke soll, was freilich nicht zu billigen ist, obgleich es sich in deutschen Reichsgesetzen vielfach findet, begrifflich dasselbe bezeichnet werden. Auch in den Fällen, in welchen von einem Antrage auf Bestrafung gesprochen wird, ist die Staatsanwaltschaft nicht befugt, das Strafverfahren von Amts wegen in der Erwartung einzuleiten, daß der Berechtigte noch rechtzeitig den erforderlichen Antrag stellen werde[4]). Ein solches ohne Antrag des Berechtigten eingeleitetes Strafverfahren muß vielmehr eingestellt werden (Str.G.B. § 64 Abs. 2), wenn der Antrag nicht nachträglich erbracht wird; geschieht dies jedoch, so bleibt das Strafverfahren gültig, da es sich hier nur um eine im Interesse des zum Antrage Berechtigten erlassene Vorschrift handelt, deren Verletzung durch die erfolgte Genehmigung von Seiten des Letzteren geheilt wird[5]).

[2]) Kritik des Entwurfes eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund (1869) S. 28.

[3]) In früheren deutschen Str.G.B. finden sich: Anzeige, Beschwerde, Verlangen, Klage, Anklage u. a. Vgl. Reber Antragsdelikte Th. I S. 5 f.

[4]) Die Staatsanwaltschaft ist nicht verpflichtet, jedem Antrage auf Strafverfolgung zu entsprechen. Es läßt sich nicht rechtfertigen, der Staatsanwaltschaft und den Polizeibehörden bis zur Stellung des Antrages jede Thätigkeit zu untersagen. In vielen Fällen würde hierdurch, selbst wenn der Berechtigte den Antrag später stellt, die Strafverfolgung unmöglich gemacht. Es müssen daher, abgesehen von anderen Maßregeln, selbst die vorläufige Festnahme und Verhaftung des Thäters vor gestelltem Antrage gestattet werden; vgl. hierüber Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 43 f. und bes. Tessendorff in Goltd. Arch. Bd. XXI (1873) S. 332 ff.

[5]) v. Bar in Goltd. Arch. Bd. XIX (1871) S. 716 ff und H. Meyer Lehrb. S. 300 f.

Für die Begriffsbestimmung der Antragsdelikte ist es gleichgültig, in welcher Weise die Strafverfolgung geschieht, ob durch die Staatsanwaltschaft oder durch Privatanklage. Auch in dem letzteren Falle handelt es sich um Geltendmachung der Strafpflicht des Staates und nicht um Erlangung einer Privatgenugthuung für den Verletzten. Die Bestrafung erfolgt auch bei allen Antragsdelikten im öffentlichen Interesse und der Privatankläger ist ebenso wie der Beamte der Staatsanwaltschaft nur ein Werkzeug des Staates, durch welches die Bestrafung im konkreten Falle erreicht werden soll. Der Privatankläger übt zwar ein ihm zustehendes Recht aus, allein dieses Recht, welches in das Gebiet des öffentlichen Rechtes gehört, hat er nur als Mitglied der Gesammtheit. Der Staat verlangt nicht, daß Jemand die Privatanklage anstellt, er verlangt aber, daß die Interessen der Gesammheit bei Anstellung der Privatanklage maßgebend sind. Aus diesem Grunde ist die Ausübung des Rechts, die Privatanklage anzustellen, von gewissen Bedingungen abhängig gemacht.

Die hier aufgestellten Grundsätze gelten auch für die Fälle, welche regelmäßig durch prinzipale Privatanklage des Verletzten und nur ausnahmsweise durch die Staatsanwaltschaft verfolgt werden. Das Recht, die Privatanklage anzustellen, hat bei der prinzipalen denselben juristischen Charakter wie bei der subsidiären. Es kann dann aber sehr leicht der Fall eintreten, daß z. B. Beleidigungen und Körperverletzungen, die nur auf Antrag zu verfolgen sind, unbestraft bleiben müssen, weil dem Verletzten die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind. Die Anstellung der Privatanklage gehört wol zu den „anderen politischen Rechten" (Str.G.B. § 34[4]), welche durch die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte für die im Urtheil bestimmte Zeit nicht ausgeübt werden dürfen. Für derartige Fälle sind besondere Vorschriften nothwendig; besser wäre es jedoch, von Einführung der prinzipalen Privatanklage ganz abzusehen[6]).

Ueber den juristischen Charakter des Antrages sind verschiedene Ansichten aufgestellt; nach der einen ist die auf den Antrag bezügliche Vorschrift dem Strafrecht, nach der anderen dem Strafprozeßrecht zuzuweisen. Eine zwischen diesen beiden Extremen vermittelnde Ansicht[7]) spricht sich dahin aus, daß das Antragsrecht „prozessualischer Natur (sei), aber mit materiellen Folgen." Es scheint mir, als ob bei richtiger Fragestellung eine dritte Ansicht überhaupt von vornherein unmöglich sei. Daß prozessualische Vorschriften materielle Folgen haben können, wird übrigens Niemand bestreiten.

---

[6]) Es läßt sich m. E., wenn man von der richtigen Ansicht über die Privatanklage ausgeht, nicht rechtfertigen, bei einigen Antragsdelikten dem Verletzten die Strafverfolgung fast ausschließlich zu übertragen, während bei viel geringfügigeren strafbaren Handlungen die Staatsanwaltschaft von Amts wegen einschreitet. Die deutschen Str.P.O. geht von einer falschen Ansicht über die Privatanklage oder, wie sie in derselben bezeichnet wird, Privatklage aus.

[7]) Fuchs Anklage und Antragsdelikte S. 28 ff.

Bei allen Antragsdelikten geht der Antrag auf Einleitung der Strafverfolgung, er ist die nothwendige Voraussetzung derselben, die auf ihn bezügliche Vorschrift daher eine lediglich prozessualische. Die Handlung ist und bleibt strafbar, selbst wenn der Antrag nicht gestellt oder der gestellte Antrag zurückgenommen wird. Ebenso ist der Antrag einflußlos auf die Festsetzung der Strafe. An dem juristischen Charakter des Antrages wird auch dadurch nichts geändert, daß nach § 64 des Str.G.B. ausnahmsweise in einigen gesetzlich besonders vorgesehenen Fällen die Zurücknahme des Antrages zulässig ist. In diesen Fällen kann der zum Antrage Berechtigte das Strafverfahren bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils beeinflussen, in allen übrigen ist aber nach gestelltem Antrage eine Einwirkung unmöglich. Die Zahl der Ausnahmen kann noch vermehrt werden, wenn die Privatanklage bei solchen Antragsdelikten gestattet wird, bei denen die Zurücknahme des Antrages unzulässig ist[8]).

Aus dem juristischen Charakter des Antrages ergibt sich, daß die richtige Stellung für die hierauf bezüglichen Vorschriften in der Strafprozeßordnung und nicht in dem Strafgesetzbuche ist[9]). Da die Antragsdelikte Ausnahmen von dem das heutige Strafverfahren beherrschenden Offizialprinzip bilden, so werden sie da zu erwähnen sein, wo sich die Vorschriften über die Strafverfolgung der Verbrechen befinden. Wenn von Bar[10]) behauptet, daß das Prozeßrecht die Regeln über die allgemeine Form der Verfolgung des staatlichen Strafrechts enthalte, die Normen über die Entstehung des öffentlichen Strafrechts aber in das materielle Strafrecht zu verweisen seien, so läßt sich diesen Worten zustimmen, ohne damit auch zugleich von Bar's Ansicht über den materiell-rechtlichen Charakter des Antrages annehmen zu müssen. Die Vorschrift, daß die Staatsanwaltschaft, so weit nicht gesetzlich ein Anderes bestimmt ist, die öffentliche Klage erheben soll, gehört unzweifelhaft dem Prozeßrecht an. Es läßt sich m. E. aber auch kein Grund auffinden, weshalb die Vorschriften über die Verfolgung des staatlichen Strafrechts bei den Antragsdelikten — mag diese durch die Staatsanwaltschaft nach gestelltem Antrage oder durch prinzipale oder subsidiäre Privatanklage bewirkt werden — nicht

---

[8]) Dieser Ausnahmefall tritt nach § 414 der deutschen Str.P.O. ein. Hiernach soll die principale Privatanklage bei allen Körperverletzungen, welche auf Antrag verfolgt werden, stattfinden. Nach § 232 Abs. 2 des Str.G.B. ist die Zurücknahme des Antrages nur zulässig, wenn die Körperverletzung gegen einen Angehörigen verübt ist; nach § 431 der citirten Str.P.O. kann aber die Privatanklage bei allen auf Antrag zu verfolgenden Körperverletzungen bis zur Verkündung des Urtheils erster Instanz zurückgenommen werden Und denselben Effekt kann der Privatankläger durch Ausbleiben in der Hauptverhandlung u. s. w. erreichen, da in diesem Falle die Privatanklage als zurückgenommen angesehen wird.

[9]) Heinze Verhältniß des Reichsstrafrechts zu dem Landesstrafrecht (1871) S. 67 ff. Oppenhoff Komm. zu § 61 N. 2. Nessel Antragsberechtigungen S. 9 f.; vgl auch Reber Antragsdelikte des deutsch. Strafrechts Th. I S. 57 ff.

[10]) a. a. O. S. 645.

ebenfalls prozessualischer Natur sein sollten. Außerdem läßt sich gegen von Bar's Ansicht noch anführen, daß die Strafklage bei den Antragsdelikten ebenso wie bei allen übrigen strafbaren Handlungen durch diese selbst und nicht erst durch den Antrag entsteht. Daß die Geltendmachung des staatlichen Anspruches auf Strafe bei den Antragsdelikten noch von einer nicht zum Thatbestande der Antragsdelikte gehörenden Voraussetzung abhängig ist, hat nicht solche Bedeutung, daß dadurch eine prozessualische Vorschrift zu einer materiellrechtlichen werden könnte.

Am richtigen Platze befinden sich die Vorschriften über die Antragsdelikte nur in der hamburgischen Strafprozeßordnung vom 30. April 1869. Nach § 3 dieser Str.P.O. sollen alle strafbaren Handlungen durch einen öffentlichen Ankläger von Amts wegen, ausnahmsweise aber nach § 10 gewisse strafbare Handlungen nur auf Antrag oder mit Genehmigung des Beschädigten oder Verletzten verfolgt werden. Der citirte § 10 enthält außerdem die sonst noch erforderlichen Vorschriften für die Antragsdelikte, welche durch die im Art. 66 des hamburgischen Str.G.B. über die Verjährung der nicht von Amts wegen zu verfolgenden Verbrechen enthaltene Vorschrift vervollständigt werden — eine Vorschrift, die, streng genommen, auch in die Str.P.O. gehört.

Sieht man von der hamburgischen Str.P.O. ab, so sind die allgemeinen Vorschriften über die Antragsdelikte, wo solche wegen der großen Zahl der letzteren nothwendig sind, in den Strafgesetzbüchern aufgestellt, ohne daß jedoch in der Behandlung dieser Materie Uebereinstimmung herrschte. Das badische und württembergische Str.G.B. enthalten besondere Verjährungsfristen für die Antragsdelikte; andere Str.G.B. betrachten den Verzicht von Seiten des zum Antrage Berechtigten als Grund, welcher die Strafbarkeit, Strafverfolgung, Bestrafung oder den Strafvollzug ausschließt. Hierhin gehören z. B. die Str.G.B. für Bayern, Hessen, Thüringen, Zürich, Basel-Stadt. Das braunschweigische Str.G.B. hat den Antragsdelikten einen besonderen Abschnitt im speziellen Theile zwischen den Verbrechen an dem Vermögen Anderer und den Amtsverbrechen gewidmet. Nicht ganz so auffallend wie im braunschweigischen Str.G.B., aber doch noch immer auffallend genug, ist die Stellung der betreffenden Vorschriften in dem württembergischen; hier befinden sie sich am Anfange des besonderen Theils. Das Str.G.B. für das deutsche Reich hat sich dem preußischen angeschlossen und die Vorschriften über die Antragsdelikte in dem vierten Abschnitte des allgemeinen Theils erwähnt, indem es den Verzicht des zum Antrage Berechtigten als Grund behandelt, welcher die Strafe ausschließt. In dem französischen und belgischen Str.G.B. fehlt es an allgemeinen Vorschriften; wegen der geringen Zahl der Antragsdelikte sind die erforderlichen Vorschriften bei den einzelnen Antragsdelikten erwähnt.

Es läßt sich daraus, daß die Vorschriften über die Antragsdelikte, abgesehen von der hamburgischen St.P.O., den Strafgesetzbüchern überwiesen sind, nicht der Schluß ziehen, daß wir es mit einer Vorschrift des materiellen Straf-

rechts zu thun haben. Nach von Bar's Ansicht[11]), der übrigens die hamburgische Strafgesetzgebung übersehen zu haben scheint, wäre es „in der That merkwürdig, wenn alle diese Gesetzgebungen hier durchweg sich geirrt hätten." Wenn man sich aber vergegenwärtigt, daß in unseren Strafgesetzbüchern mehr als eine strafprozessualische Vorschrift lediglich aus Zweckmäßigkeitsgründen aufgenommen ist, so braucht man nicht ohne Weiteres auf einen allgemeinen Irrthum der deutschen Gesetzgeber zu schließen. Und ebenso wenig beweisend und auffallend ist der Umstand, daß in den neueren Lehrbüchern des Strafrechts, auf die sich von Bar ebenfalls zur Unterstützung seiner Ansicht beruft, die Lehre von den Antragsdelikten dargestellt wird. Die Lehrbücher des deutschen Strafrechts haben sich selbstverständlich an die deutschen Strafgesetzbücher anzulehnen.

Die Vorschriften über die Antragsdelikte werden voraussichtlich noch für längere Zeit bei uns die ihnen zukommende Stellung in der Strafprozeßordnung und den Lehrbüchern des Strafprozeßrechts nicht erhalten[12]). Es muß daher für dieselben die zweckmäßigste Stellung in dem Str.G.B. und den Lehrbüchern des Strafrechts gesucht werden. Bei diesen Versuchen hat man sich gewöhnlich an diejenigen Fälle gehalten, bei denen aus irgend einem Grunde eine Strafverfolgung bezw. Bestrafung nicht eingetreten ist. So erwähnt Geib den Verzicht bei den Fällen, wo die Anwendung der Strafgesetze wegfällt, Köstlin in einem Anhange noch der Verjährung, Berner im Anschluß an das Str.G.B. in dem Titel, welcher von der Vollziehung und Ausschließung der Strafe handelt. Hierher muß auch wohl die Ansicht von Bar's[13]) gerechnet werden, nach welcher „die Lehre vom Strafantrage systematisch in die Lehre von der Rechtswidrigkeit, d. h. der Rechtswidrigkeit im Sinne des Strafrechts, nicht in die Lehre von der Tilgung der Strafbarkeit" gehöre. „Es ist hiernach eine Ausdehnung des Prinzips, daß Privatverzeihung die Strafbarkeit bestimmter Delikte tilge, mit welchem wir es hier zu thun haben.

---

[11]) a. a. O. S. 643. Es ist mir zweifelhaft, ob von Bar, nachdem die Strafgesetz-Novelle den § 64 des Str.G.B. wesentlich umgestaltet hat, bei seiner früheren Ansicht bleiben wird; vgl. bes. a. a. O. S. 642 Abs. 2 und 3.

[12]) Bereits Henke erwähnt in seinem Handbuch des Criminalrechts und der Criminalpolitik die Fälle, „in welchen die Eröffnung des strafrechtlichen Verfahrens durch vorausgegangene Anzeige von Betheiligten bedingt ist", in dem IV. Bande (1838), der die „Theorie des Criminalprozesses" umfaßt. Vgl. Planck system. Darstellung des deutschen Strafverfahrens (1857) S. 119 ff. Dollmann System des bayer. Strafprozeßrechtes Abth. 1 (1864) S. 79 ff. Ebenso bespricht F. Hélie in s. traité de l'instruction criminelle die fragliche Materie bei den Fällen (Buch II Kap. 1), où l'action publique est suspendue par le défaut de plainte des parties lésées. Daß die Lehrbücher des französischen und belgischen Strafrechts von Ortolan, Trébutien, Haus u. A. die Lehre von den Antragsdelikten enthalten, hängt damit zusammen, daß sie die allgemeinen Grundsätze des Strafrechts und Strafprozesses darstellen, auf die einzelnen Verbrechen nicht eingehen, daher theils mehr, theils weniger als unsere Lehrbücher des Strafrechts bringen, abgesehen hiervon weichen sie von F. Hélie nicht ab.

[13]) a. a. O. S. 646.

Während die Privatverzeihung ein positiver ausdrücklicher Akt des Nichtbetheiligten (?) ist, genügt hier eine Unterlassung, und wird vielmehr die Manifestation der Rechtswidrigkeit des Deliktes durch eine besondere Reaktion des Berechtigten gefordert." Nach von Bar's Ansicht, wenn ich dieselbe recht verstanden habe, würde die systematische Stellung der Antragsdelikte neben der Nothwehr, dem Nothstande u. s. w. sein.

Es ist jedoch nicht richtig, wenn man von den Fällen ausgeht, bei denen kein Strafverfahren eingetreten ist. Man muß sich vielmehr an die Fälle halten, bei denen der Berechtigte die Strafverfolgung beantragt hat. Dabei ist es vollständig irrelevant, ob mehr Fälle bei den Antragsdelikten bestraft werden oder straflos bleiben. Schütze und H. Meyer haben auf diesem Wege eine bessere systematische Stellung der Antragsdelikte gewonnen. Beide behandeln den Antrag als Voraussetzung der Bestrafung (Schütze) bezw. Strafanwendung (H. Meyer). Hiergegen wird man jedoch geltend machen können, daß der Antrag wohl auch zu den Voraussetzungen der Bestrafung zu rechnen ist, denn ohne Antrag keine Strafverfolgung, ohne Strafverfolgung keine Bestrafung; allein zunächst ist der Antrag doch nur Voraussetzung der Strafverfolgung, d. h. der Anwendung des Strafgesetzes. Die beste Stellung für die Antragsdelikte in den Lehrbüchern des Strafrechts ist daher in der Lehre vom Strafgesetz. Zu diesem Resultate, mit dem ich mich vollständig einverstanden erkläre, ist Sontag[14]) gelangt; er will unter der Rubrik „Strafgesetze mit bedingter Drohung" die Antragsdelikte darstellen. Diese Ansicht entspricht am meisten dem juristischen Charakter des Antrages und dürfte jedenfalls den Vorzug vor den übrigen Ansichten verdienen.

Nachdem für die Antragsdelikte die zweckmäßigste Stellung in den Lehrbüchern des Strafrechts gefunden ist, bleibt noch die Frage zu beantworten, wo die betreffenden Vorschriften im Str.G.B. zu erwähnen sind. Daß sie im deutschen Str.G.B. eine unrichtige Stellung erhalten haben, folgt aus den vorhergehenden Ausführungen. Der neue österreichische Entwurf eines Strafgesetzes enthält am Schlusse des ersten (allgemeinen) Theils einen besonderen Abschnitt, der sich vorzugsweise mit der Strafverfolgung der Antragsdelikte beschäftigt. Dieser Abschnitt, der in die St.P.O. gehört, schließt sich an die Vorschriften, welche sich auf das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen beziehen. Hingewiesen wird außerdem auf die Antragsdelikte in dem § 74 des Entwurfes, nach welchem die Strafbarkeit einer Handlung durch ausdrücklichen oder stillschweigenden Verzicht des Berechtigten erlischt. Ich glaube nicht, daß der österreichische Entwurf in dieser Hinsicht Nachahmung verdient.

---

[14]) Krit. Vierteljahrsschr. für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd. XIX (1877) S. 24 f. Sontag theilt die Lehre vom Strafgesetz in drei Kapitel: I. Begriff und Arten; II. Stellung des Richters zum Strafgesetz und III. Herrschaft des Strafgesetzes 1) zeitlicher 2) räumlicher Wirkungskreis, 3) staats- und völkerrechtliche Ausnahmen, 4) Strafgesetze mit bedingter Drohung.

Will man nun nicht für die Antragsdelikte einen besonderen Abschnitt machen, so bleibt m. E. nichts anderes übrig als die betreffenden Vorschriften unter den einleitenden Bestimmungen, etwa nach § 10 des Str.G.B., zu erwähnen. Die Schwierigkeiten, welche sich bei den Versuchen ergeben, die zweckmäßigste Stellung für die Antragsdelikte zu finden, werden nur dann vollständig verschwinden, wenn man sich entschließt, die Vorschriften aus dem Str.G.B. in die Strafprozeßordnung zu verweisen. Dann wird auch, was sich jetzt kaum umgehen läßt, vermieden, daß Vorschriften, die bereits in dem Str.G.B. stehen, in der Str.P.O. wiederholt werden.

Eine Streitfrage, die nach Einführung des deutschen Str.G.B. gleich lebhaft Theorie und Praxis beschäftigte, sehr verschiedene Entscheidungen höchster Gerichtshöfe[15]) und zahlreiche Abhandlungen[16]) hervorrief, ist durch Art. III des Gesetzes vom 26. Februar 1876 (betr. die Abänderung von Bestimmungen des Str.G.B. für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 und die Ergänzung desselben) gesetzlich geregelt worden. Es war dies die Streitfrage, wie ein Wechsel in der Gesetzgebung auf die noch nicht abgeurtheilten Fälle wirke, welche unter dem früheren Str.G.B. von Amts wegen, unter dem neuen auf Antrag, oder welche früher auf Antrag, jetzt von Amts wegen verfolgt werden. Für diese Fälle bestimmt Art. III:

> Bei den Handlungen, welche vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes begangen sind, wird das Erforderniß des Antrages auf Verfolgung, sowie die Zulässigkeit der Zurücknahme nach den bisherigen Gesetzen beurtheilt.

Hieraus folgt, daß bereits eingeleitete Untersuchungen von dem Wechsel in der Gesetzgebung vollständig unberührt bleiben. Ist die Untersuchung wegen einer unter der Herrschaft des früheren Strafgesetzes begangenen, auf Antrag strafbaren Handlung aber noch nicht eingeleitet, so behält der zum Antrage Berechtigte das Recht, die Strafverfolgung zu hindern, auch wenn nach dem neuen Strafgesetze diese nicht mehr einen Antrag erfordert. Und ebenso bleibt das Recht der Zurücknahme des gestellten Antrages für die obigen Fälle bestehen. Wer nach dem alten Strafgesetze den gestellten Antrag zurücknehmen durfte, behält dieses Recht, gleichviel ob die Untersuchung unter der Herrschaft des alten oder neuen Strafgesetzes eingeleitet wurde[17]).

Der Art. III der sog. Strafgesetz-Novelle kann nicht zur Rechtfertigung

---

[15]) Vgl. Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 7 ff.

[16]) Ich verweise hier bes. auf Heinze Verhältniß des Reichsstrafrechts zu dem Landesstrafrecht S. 67 ff., mit dessen Ausführungen ich im Wesentlichen übereinstimme. Heinze hat auch ausführlich erörtert, weßhalb der § 2 des Str.G.B. für die obige Streitfrage keine Bedeutung hat. Außerdem mögen noch angeführt werden der XIX. Band von Goltd. Arch., der mehrere Abhandlungen hierüber enthält, und Bindings Normen und ihre Uebertretung Bd. I (1872) S. 88 ff.

[17]) Oppenhoff Komm. zu § 2 N. 18.

des materiell-rechtlichen Charakters des Antrages angeführt werden[18]); er bezieht sich nur auf bestimmte Fälle, ohne eine Regel aufstellen zu wollen. Diese Ansicht findet auch Bestätigung in der auf den Art. III bezüglichen Rede des Berichterstatters von Schwarze[19]): „Ihre Kommission hat sich geeinigt in dem Vorschlage, der Ihnen hier vorgelegt wird, und ich empfehle Ihnen, da es angemessen ist, daß die Frage entschieden wird: haben Sie die Güte, nehmen Sie den Vermittlungsvorschlag, zu dem die Kommission sich vereinigt, an und tödten Sie eine Kontroverse, ehe sie entstanden ist."

Zweiter Abschnitt.

Geschichtliche Entwickelung.

§ 2.

Die große Vermehrung der Antragsdelikte gehört erst der neuesten Zeit an. Die P.G.O. (Art. 118—120, 165) kennt nur vier: Entführung, Nothzucht, Ehebruch und zwei Fälle, welche gewöhnlich als Familiendiebstahl bezeichnet zu werden pflegen, obwohl sie mit dem umfassenderen Thatbestande des heutigen Familiendiebstahls (Str.G.B. § 247) nicht übereinstimmen[1]).

Auch die Kodifikationen des Strafrechts im achtzehnten Jahrhundert und im Anfange des neunzehnten enthalten nur wenige Antragsdelikte.

In dem Strafrecht des preußischen Landrechts werden als solche aufgeführt: Beleidigungen (abgesehen von einigen Ausnahmen, bei denen von Amts wegen einzuschreiten ist) II. 20 §§ 649—653, Nothzucht, wenn dadurch kein öffentliches Aergerniß gegeben ist § 1060, Ehebruch § 1061, Entführung mit Willen der Entführten § 1103, Familien- und Hausdiebstahl §§ 1133—1137, Betrügereien der Privatverwalter § 1349 und der Dienstboten und Hausgenossen §§ 1351, 1352. Ebenso finden sich in dem österreichischen Strafgesetzbuche vom J. 1803, von dem in dieser Hinsicht auch das vom J. 1852 nicht wesentlich abweicht, und in dem bayerischen vom J. 1813 nur wenige Ausnahmen von der sog. Offizialmaxime. Noch geringer ist die Zahl der Antragsdelikte im code pénal, der nur zwei kennt: Ehebruch (Art. 336 und

---

[18]) a. M. Rüdorff Komm. zu Art. III (S. 94) und zu § 2 des Str.G.B. N. 9 (S. 105). Was ich vom Art. III gesagt habe, gilt auch vom § 53 des Str.G.B.

[19]) Stenographische Berichte, Session 1875/76 Bd. II S. 877 f.

[1]) Art. 165 lautet: „Item so eyner auß leichtvertigkeyt oder unverstandt etwas heymlich nem von güttern, der er sunst eyn nechster erb ist, oder so sich dergleichen zwischen mann und weib begeb, — —". Ueber die Interpretation des ersten Falles vgl. Wächter Lehrbuch § 195 N. 92; Marezoll Criminalrecht § 139.

339) und Entführung (Art. 357). Außerdem soll nach Art. 5 des code d'instruction criminelle nur auf Antrag verfolgt werden, wenn ein Franzose im Auslande ein Vergehen (délit) gegen Privatpersonen begangen hat. Später trat zwar im französischen Strafrecht durch Spezialgesetze[2]) eine Vermehrung der Fälle ein, zu deren Verfolgung eine Klage des Verletzten nothwendig war, allein die Gesammtzahl ist bis heute eine sehr geringe geblieben[3]).

Im Gegensatze hierzu ist in den meisten späteren deutschen Partikularstrafgesetzbüchern die Tendenz nach Vermehrung der Antragsdelikte nicht zu verkennen. In dem württembergischen und braunschweigischen finden sich bereits 21, in dem badischen 20, in dem hessischen 17, das k. sächsische kennt 24, das thüringische 25 und das bayerische mit den Nebengesetzen ebenfalls 25 Fälle[4]).

Nach dem preußischen Str.G.B.[5]), welches hier besonders erwähnt zu werden verdient, ist die Zahl der Antragsdelikte jedoch eine geringere; auf Antrag sollen verfolgt werden[6]): Beleidigungen §§ 79—81, 103, 160—162, 343; Verführung eines unbescholtenen Mädchens in dem Alter von vierzehn bis sechszehn Jahren § 149; vorsätzlich zugefügte leichte Körperverletzungen und Mißhandlungen, welche durch Privatklage verfolgt werden, § 189; leichte fahrlässige Körperverletzungen, insofern die Verletzung nicht mit Uebertretung einer Amts- oder Berufspflicht verübt worden ist § 198; Entführung § 209; Familiendiebstahl § 229 und das sog. furtum possessionis § 271. Der Ehebruch kann nach § 140 des preuß. Str.G.B. nicht als Antragsdelikt in dem gewöhnlichen Sinne angesehen werden, da derselbe von Amts wegen verfolgt wird; jedoch bleibt die Bestrafung ausgeschlossen, wenn die Nichtbestrafung ausdrücklich beantragt ist.

§ 3.

Nicht uninteressant und für die Lehre von den Antragsdelikten höchst wichtig ist es, auf die Entwürfe einzugehen, aus denen das Reichsstrafgesetzbuch hervorgegangen ist.

---

[2]) Vgl. Ortolan Résumé des éléments de droit pénal (1867) N. 872—884.

[3]) Das heutige belgische Strafrecht kennt ebenfalls nur wenige Antragsdelikte; abweichend vom französischen wird nach belgischem Str.G.B. die Entführung von Amts wegen verfolgt. Haus principes généraux de droit pénal belge. T. II N. 1091—1109. Auch die Str.G.B. einiger Kantone der Schweiz z. B. des von Zürich (1871) können zu der Gruppe von Strafgesetzbüchern gerechnet werden, welche nur eine kleine Zahl von Antragsdelikten aufgestellt haben.

[4]) Die obigen Zahlen sind angegeben bei Reber Antragsdelikte des deutschen Strafrechts. Th. I S. 4.

[5]) Es verdient nicht unerwähnt zu bleiben, daß der preußische Entwurf eines Str.G.B. vom Jahre 1850 die Antragsdelikte ganz beseitigt und nur bei dem Ehebruche einen Antrag auf Nichtbestrafung zugelassen hatte; vgl. Goltdammer Materialien zum Str.G.B. für die preuß. Staaten. Th. I (1851) S. 395.

[6]) Die Angaben bei Neffel Antragsberechtigungen des deutschen R.Str.G.B. S. 7 sind unvollständig.

Der erste Entwurf eines Str.G.B. für den norddeutschen Bund nimmt eine vermittelnde Stellung zwischen dem preußischen und den meisten anderen deutschen Strafgesetzbüchern ein. In den folgenden (nach dem Str.G.B.[1]) citirten) Fällen soll die Strafverfolgung von einem Antrage abhängig sein: §§ 102, 103, 104, 172, 179, 182, 194, 232 (jedoch nur bei fahrlässigen Körperverletzungen, insofern nicht eine schwere Körperverletzung vorliegt oder die Verletzung mit Uebertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht verübt worden ist), 238, 247 (ohne die Ausdehnung auf Personen, die in Lohn oder Kost der Bestohlenen sich befinden), 289 (in derselben Ausdehnung wie § 247), 299, 300, 303, 370 Z. 5 und 6. Die Z. 5 lautete aber anders als im Str.G.B.: Ist die Entwendung von Personen gegen denjenigen begangen worden, in dessen Lohn oder Brod sie stehen, oder gegen Hausgenossen desselben verübt, so findet die Bestrafung nur auf Antrag des Hausherrn statt.

Die zur Begutachtung und Vorberathung des Entwurfes erwählte Bundes-Kommission stellte als neue Antragsdelikte auf die §§ 123, 170, 176, 240, 241, wich aber hinsichtlich des Ehebruches von dem ersten Entwurfe insofern ab, als sie sich an das preußische Str.G.B. anschloß, machte außerdem alle leichten Körperverletzungen zu Antragsdelikten und gab dem § 370 Z. 5 die endgültige (ausgedehntere) Fassung.

Weitere Veränderungen traten durch die Reichstags-Kommission ein; sie bereicherte die Zahl der Antragsdelikte durch die §§ 177, 189, 263 (so weit es sich um Angehörige u. s. w. handelt), 288, 301 und 302. In dem § 247 wurde noch der Fall als Antragsdelikt aufgestellt, wenn Personen einen Diebstahl gegen denjenigen begehen, in dessen Lohn oder Kost sie sich befinden. Bei dem § 289 wurde die Beschränkung des ersten Entwurfes beseitigt und der Fall allgemein als Antragsdelikt bezeichnet. Hinsichtlich des Ehebruches endlich stellte die Reichstags-Kommission die Bestimmung des ersten Entwurfes wieder her.

Auch der Reichstag selbst hat noch verschiedene Bestimmungen über die Antragsdelikte getroffen; er vermehrte die Zahl der Antragsdelikte durch die in den §§ 236, 237, 292, 296, 370 Z. 4 enthaltenen strafbaren Handlungen und setzte fest, daß alle fahrlässigen Körperverletzungen nur auf Antrag verfolgt werden sollen, insofern nicht die Körperverletzung mit Uebertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht begangen worden ist.

Es ergibt sich hieraus, daß der Entwurf aus jedem Stadium, welches er zu durchlaufen hatte, mit einer Bereicherung an Antragsdelikten hervorging. Das Gesammt-Resultat[2]), zu dem man im Str.G.B. hinsichtlich der Antrags-

[1]) Str.G.B. bedeutet in dieser Abhandlung stets das R.Str.G.B.

[2]) Das Str.G.B. nach der Fassung vom 15. Mai 1871 enthält die folgenden Antragsdelikte: §§ 102—104, 123, 170, 172, 176, 177, 179, 182, 189, 194, 232, 236, 237, 240, 241, 247, 263, 288, 289, 292, 296, 299, 300, 301—303, 370 Z. 4—6.

delikte gelangt ist, übertrifft alle bisherigen gesetzgeberischen Leistungen. Möge es unübertroffen bleiben!

§ 4.

Schneller als man erwarten konnte, trat ein Rückschlag ein. Nachtheile werden stets mit Antragsdelikten verbunden sein. Daß die Vorschriften des Str.G.B. über die Antragsdelikte aber zu so großen thatsächlichen Mißständen geführt, ist nicht allein der großen Zahl der Antragsdelikte zuzuschreiben. In umfassendem Maße hat dabei die unhaltbare Vorschrift über die Zurücknahme des Antrages mitgewirkt. Viele Beschwerden würden aber gar nicht gemacht sein, wenn zugleich mit dem Str.G.B. auch die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich eingeführt wäre[1]). Wesentliche Verbesserungen können also nur eintreten, wenn man nicht nur die Zahl der Antragsdelikte verringert, sondern auch die Vorschrift über die Zurücknahme des Antrages ändert und die Strafprozeßordnung möglichst bald einführt. So lange das Letztere nicht geschieht, kann überhaupt von einer endgiltigen Gestaltung der allgemeinen Vorschriften über die Antragsdelikte noch nicht die Rede sein.

Unter den 470 Anträgen, welche von den einzelnen Bundesregierungen zur Verbesserung des Str.G.B. gestellt wurden, beziehen sich 36 auf die §§ 61–65 des Str.G.B. Auf Grund derselben sind in dem Entwurfe des Ges. betr. die Abänderung von Bestimmungen des Str.G.B. für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 und die Ergänzung desselben (sog. Strafgesetz-Novelle) Aenderungen nach zwei Richtungen hin vorgenommen; die Zahl der Antragsdelikte wurde verringert und die Vorschrift über die Zurücknahme des Antrages geändert[2]). Beseitigt wurde der Antrag in den §§ 102, 176, 177, 240, 241, 292, 296, 370 Z. 4. Außerdem traten zwei Beschränkungen ein: leichte vorsätzliche Körperverletzungen (§ 232) sollten ohne Antrag und in §§ 247, 263 nur Diebstahl, Unterschlagung und Betrug gegen Angehörige, Vormünder oder Erzieher auf Antrag verfolgt werden.

Der Reichstag nahm diese Vorschläge nicht unverändert an. Die in Bezug auf die §§ 102 und 232 des Str.G.B. gemachten wurden abgelehnt. § 247 wurde dahin geändert, daß die Vorschrift, nach welcher Diebstahl und Unterschlagung von Personen, die in Lohn oder Kost des Bestohlenen sich befinden, nur auf Antrag des Letzteren verfolgt werden sollen, gestrichen und dafür folgende Fassung beliebt wurde: wer einer Person, zu der er im Lehrlingsverhältniß steht, oder in deren häuslicher Gemeinschaft er als Gesinde sich befindet, Sachen von unbedeutendem Werthe stiehlt oder unterschlägt, ist

---

[1]) Ich meine hier besonders die Vorschrift, daß die Staatsanwaltschaft auch bei den Antragsdelikten berechtigt sein muß, die Klage von Amts wegen zu erheben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt.

[2]) Vgl. den sechsten Abschnitt dieser Abhandlung.

nur auf Antrag zu verfolgen. Bei § 263 wurde der Antrag für die Fälle beseitigt, in welchen Personen einen Betrug gegen denjenigen begehen, in dessen Lohn oder Kost sie sich befinden, und bei § 292 die Strafverfolgung auf Antrag nur zugelassen, wenn der Thäter ein Angehöriger des Jagdberechtigten ist. Die übrigen Vorschläge nahm der Reichstag unverändert an. (Die Verbesserungen in Betreff der Zurücknahme des Antrages werden im fünften Abschnitte dieser Abhandlung besonders dargestellt werden.)

Von den neuen Strafgesetz-Entwürfen schließt sich der vor der Strafgesetz-Novelle vom 26. Februar 1876 verfaßte österreichische eng an das deutsche Strafrecht an. Als Antragsdelikte werden einige strafbare Handlungen behandelt, bei denen diese Eigenschaft für das Deutsche Reich durch die Strafgesetz-Novelle wieder beseitigt ist. Als neues Antragsdelikt werden Betrugshandlungen aufgestellt, die nur auf Erlangung eines Geschenkes gerichtet sind. Besondere Erwähnung verdient die prozessualische Behandlung der Antragsdelikte in dem österreichischen Entwurfe[3]).

Der holländische Entwurf kennt nur wenige Antragsdelikte: Hausfriedensbruch, Beleidigung, unbefugtes Offenbaren von Geheimnissen, Entführung, Diebstahl und andere Eigenthumsverbrechen, wenn sie gegen nahe Verwandte gerichtet sind. Hinsichtlich der Zahl der Antragsdelikte steht der italienische Entwurf (Vigliani) zwischen den beiden genannten; er enthält mehr als der holländische, weniger als der österreichische Entwurf.

Dritter Abschnitt.

Die Antragsdelikte des Reichsstrafrechts.

§ 5.

I. In dem Str.G.B., wie es durch die Strafgesetz-Novelle vom 26. Februar 1876 festgestellt ist, finden sich folgende Antragsdelikte:

§ 102 feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten,
§ 103 Beleidigung eines nicht zum Deutschen Reiche gehörigen Landesherrn oder Regenten,
§ 104 Beleidigung eines im Deutschen Reiche beglaubigten Gesandten,
§ 123 einfacher Hausfriedensbruch,

[3]) Vgl. den vierten Abschnitt dieser Abhandlung.

§ 170 arglistige Verleitung zu einer ungiltigen oder anfechtbaren Ehe,
§ 172 Ehebruch,
§ 179 Verleitung zur Gestattung des Beischlafs unter Vorspiegelung einer Trauung oder Irrthumserregung,
§ 182 Verführung eines unbescholtenen noch nicht sechszehnjährigen Mädchens,
§ 189 Beschimpfung des Andenkens Verstorbener,
§ 194 Beleidigung,
§ 232 leichte vorsätzliche und alle ohne Uebertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht begangenen fahrlässigen Körperverletzungen[1]),
§ 236 Entführung einer Frauensperson wider ihren Willen,
§ 237 Entführung einer minderjährigen unverehelichten Frauensperson ohne Einwilligung ihrer Eltern oder ihres Vormundes,
§ 247 Diebstahl und Unterschlagung gegen Angehörige, Vormünder oder Erzieher und Diebstahl und Unterschlagung von Sachen von unbedeutendem Werthe[2]), begangen gegen eine Person, zu der der Thäter im Lehrlingsverhältniß steht oder in deren häuslicher Gemeinschaft er als Gesinde sich befindet,
§ 263 Betrug gegen Angehörige oder Erzieher,
§ 288 Verkürzung der Gläubiger bei Zwangsvollstreckungen,
§ 289 furtum possessionis,
§ 292 unberechtigtes Jagen von Seiten eines Angehörigen des Jagdberechtigten,
§ 299 unbefugtes Eröffnen von Briefen und Urkunden,
§ 300 unbefugtes Offenbaren von Privatgeheimnissen,
§§ 301, 302 gewinnsüchtige Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit Minderjähriger,
§ 303 Sachbeschädigung,
§ 370 Z. 5 Entwendung geringer Nahrungs- und Genußmittel zum alsbaldigen Verbrauche und
Z. 6 Futterdiebstahl.

---

[1]) Die nach § 223a. strafbaren Körperverletzungen gehören nicht zu den leichten vorsätzlichen und werden daher nicht auf Antrag, sondern von Amts wegen verfolgt; vgl. v. Schwarze Ergänzungen Heft 1 S. 31; Fuchs im Gerichtssaal Bd. XXVIII (1876) S. 589 ff.; Rüdorff zu § 61 N. 2.

[2]) Nur bei dem Hausdiebstahl, nicht bei dem Familiendiebstahl kommt es darauf an, daß die entwendeten oder unterschlagenen Objekte von unbedeutendem Werthe sind. Es unterliegt keinem Zweifel, daß dieses Thatbestandsmoment sehr unsicher und dehnbar ist. Zwar kommt dasselbe auch im § 370 Z. 5 des Str.G.B. vor, allein hier fehlt die Unbestimmtheit, weil die Objekte zu den Nahrungs- und Genußmitteln gehören und zum alsbaldigen Verbrauche entwendet sein müssen. Vgl. die Verhandlungen im Reichstage in den stenographischen Berichten Session 1875/76 Bd. II S. 815 ff.

II. Hierzu kommen folgende Reichsgesetze, welche Antragsdelikte enthalten:

1. Ges. betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken vom 11. Juni 1870, §§ 27, 43, 45, 56;
2. Seemannsordnung vom 27. Dezember 1872, § 81: Verborgenhalten bezw. Entlaufen eines Schiffsmannes nach Abschluß des Heuervertrages, um sich dem Antritte bezw. der Fortsetzung des Dienstes zu entziehen, und § 85 gröbliche Verletzungen der Dienstpflichten;
3. Ges. über die Presse vom 7. Mai 1874, § 19 Z. 3: Zuwiderhandlungen gegen § 10 (Verweigerung der Aufnahme der von öffentlichen Behörden mitgetheilten amtlichen Bekanntmachungen) und gegen § 11 (Verweigerung der Aufnahme von Berichtigungen);
4. Ges. über Markenschutz vom 30. November 1874, § 14 (falsche Waarenbezeichnung, wodurch § 287 des Str.G.B. beseitigt wurde);
5. Ges. betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9. Januar 1876, § 16;
6. Ges. betr. den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung vom 10. Januar 1876, § 9;
7. Ges. betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen vom 11. Januar 1876, § 14[3]).

§ 6.

Die mitgetheilten Antragsdelikte zerfallen zunächst in Antrags-Verbrechen, -Vergehen und -Uebertretungen. Zu den Verbrechen gehören die in den §§ 102, 179 und 236, zu den Uebertretungen die in dem § 370 Z. 5 und 6 des Strafgesetzbuches enthaltenen Fälle; alle übrigen sind Vergehen.

Abgesehen von dieser Eintheilung unterscheidet man gewöhnlich noch relative und absolute Antragsdelikte[1]). Als relative werden diejenigen Fälle bezeichnet, bei welchen die Strafverfolgung auf Antrag wegen des zwischen dem Thäter und dem durch die strafbare Handlung Verletzten bestehenden (Verwandtschafts-, Lehrlings- oder Gesinde-) Verhältnisses eingeführt, als absolute diejenigen, bei welchen diese Rücksicht auf die Person des Thäters nicht maßgebend ist. Das Str.G.B. kennt nur wenige relative Antragsdelikte: §§ 247 (Diebstahl und Unterschlagung), 263 (Betrug) und 292 (Jagdvergehen).[2]).

[3]) Antragsdelikte können außerdem in den Gesetzen der einzelnen deutschen Staaten vorkommen; für dieselben sind jedoch die allgemeinen Vorschriften des Str.G.B. (§§ 61—65) maßgebend; vgl. Nessel a. a. O. S. 16 f.

[1]) Reber a. a. O. S. 30 f., H. Meyer Lehrb. S. 295 N. 5. Die relativen Antragsdelikte decken sich nicht vollständig mit den Fällen, bei welchen der gestellte Antrag zurückgenommen werden kann; vgl. den 6. Abschnitt dieser Abhandlung

[2]) Ueber die Eintheilungen der Antragsdelikte nach den Gründen, aus welchen

Die Antragsdelikte stehen auf der einen Seite den strafbaren Handlungen gegenüber, die von Amts wegen verfolgt werden, auf der anderen den drei strafbaren Handlungen (Str.G.B. §§ 99, 101, 197), die eine Ermächtigung zur Strafverfolgung voraussetzen[3]). Für diese letzteren gelten nicht die Vorschriften der §§ 61–65 des Str.G.B.; es kann daher eine ertheilte Ermächtigung nicht zurückgenommen werden; die Ertheilung der Ermächtigung ist aber auch nicht an eine dreimonatliche Frist geknüpft. In den meisten Strafgesetzbüchern, auch in dem österreichischen Entwurfe, kennt man keine Verfolgung mit Ermächtigung des Beleidigten, sondern behandelt die erwähnten drei Fälle, wenn man überhaupt bei ihnen eine Ausnahme von der Verfolgung von Amts wegen zu machen für nöthig hält, als Antragsdelikte.

Vierter Abschnitt.

Begründung der Antragsdelikte.

§ 7.

Die Frage, bei welchen strafbaren Handlungen Ausnahmen von dem das heutige Strafverfahren beherrschenden Offizialprinzip zu machen sind, ist eine Frage der Kriminalpolitik. Es ist auffallend, daß diese Frage in den neueren Strafgesetzbüchern, die doch von denselben strafrechtlichen Anschauungen beeinflußt sind, hinsichtlich der einzelnen Ausnahmen und der Zahl derselben so verschieden beantwortet ist.

Es gibt nicht eine strafbare Handlung, die jetzt gleichmäßig nur auf Antrag verfolgt wird. Bei der Beleidigung und dem Ehebruche sollte man dies am ehesten vermuthen; allein bei der Beleidigung kommt ausnahmsweise auch eine Verfolgung von Amts wegen oder mit Ermächtigung des Beleidigten vor. Und der Ehebruch war nach dem hamburgischen Str.G.B. überhaupt nicht strafbar, wurde nach dem preußischen (§ 140) und wird nach dem Str.G.B. für den Kanton Basel-Stadt, wenn wegen desselben die Ehe geschieden ist (§ 88), von Amts wegen verfolgt. Von den übrigen Antragsdelikten, welche die P.G.O. außer dem Ehebruche noch enthielt, ist der Familiendiebstahl nach dem code pénal (Art. 380) nicht strafbar und die Entführung fehlt im bel-

---

die Strafverfolgung auf Antrag geschieht, und nach den prozessualischen Vorschriften, welche für dieselben erlassen sind, vgl. den 4. Abschnitt dieser Abhandlung.

[3]) Schütze Lehrb. S. 172 und nach ihm Andere nennen diese Fälle Ermächtigungsdelikte, ein Ausdruck, der ebenso viel zu wünschen übrig läßt als der Ausdruck „Antragsdelikte", dem er nachgebildet ist; vgl. § 1 dieser Abhandlung.

gischen (Art. 368—371), die Nothzucht jetzt im deutschen Str.G.B. und ebenso auch im österreichischen Entwurfe unter den Antragsdelikten.

Hinsichtlich der Zahl der zu machenden Ausnahmen sind ebenso große Verschiedenheiten vorhanden. Als Extreme stehen sich das französische und belgische Str.G.B. einerseits, das deutsche andererseits gegenüber. In Frankreich und Belgien kommt man bis auf den heutigen Tag mit sehr wenigen Antragsdelikten aus, während man im Deutschen Reiche — und dasselbe scheint nach dem neuen Entwurfe auch für Oesterreich zu gelten — nicht ohne zahlreiche Ausnahmen von dem Offizialprinzip fertig werden zu können glaubt.

Es sind nun die beiden Fragen zu erledigen: Sind überhaupt Ausnahmen von dem Offizialprinzip zu machen und, im Falle der Bejahung, bei welchen strafbaren Handlungen? Von welchen Umständen ist die Beantwortung der ersten Frage abhängig und woher kommt es, daß dieselbe in den neueren Strafgesetzbüchern so verschieden beantwortet ist? Die erste Frage hat man vielfach deßhalb unrichtig entschieden, weil man den juristischen Charakter des Antrages verkannte, und, statt die Gründe aufzusuchen, weßhalb der Staat die Strafverfolgung bei einigen strafbaren Handlungen von dem Willen des durch dieselben Verletzten abhängig macht, bemühte man sich den Satz zu rechtfertigen, daß durch Nichtausübung des Antragsrechtes (Verzicht, Verzeihung) die Strafbarkeit oder Bestrafung der Antragsdelikte getilgt werde. Mit der zweiten Frage hat man sich nur ausnahmsweise beschäftigt. Und doch darf man diese Frage nicht umgehen, denn es ist wohl der Mühe werth, zu erforschen, ob man das, was man durch die Antragsdelikte erreichen will, nicht durch andere Einrichtungen erreichen kann, die nicht mit so großen Nachtheilen verbunden sind wie die Antragsdelikte.

In den Motiven zu dem Entwurfe eines Str.G.B. für den norddeutschen Bund (S. 105) werden die Antragsdelikte folgendermaßen gerechtfertigt:

> „Verbrechen oder Vergehen, deren Bestrafung nur auf Antrag einer Privatperson erfolgen kann, berühren das öffentliche Interesse meistens nur in zweiter Linie; gerade daraus ergibt sich aber auch die Nothwendigkeit, für die Stellung des Antrages eine kurze Frist zu bestimmen."

Ich sehe davon ab, daß die Antrags-Uebertretungen hier übergangen sind, wohl deßhalb, weil der für die Antrags-Verbrechen und -Vergehen angeführte Grund selbstverständlich erst recht auf die Uebertretungen paßt. Die Begründung in den Motiven, wenn man sie überhaupt für eine solche halten will, genügt jedoch in keiner Weise. Bei der Bestrafung von Antragsdelikten, die mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bedroht sind, ist das öffentliche Interesse nicht „meistens" nur in zweiter Linie betheiligt. Daß der Nachdruck auf Antrag zu verfolgen, ist, wie es in den Motiven zu dem Ges. vom 11. Juni 1870, betr. das Urheberrecht u. s. w. heißt, „ein Ausfluß des privatrechtlichen Charakters des Autorrechts. Dieses Motiv rechtfertigt auch die Bestimmung, daß der Strafantrag noch im Laufe der Untersuchung und

bis zur Abfassung des ersten Urtheils zurückgenommen werden darf." Auch diese Begründung kann nicht als richtig anerkannt werden. Die Motive zu dem österreichischen Entwurfe eines Str.G.B. lassen eine besondere Rechtfertigung der Antragsdelikte vermissen. Nach den Motiven zu dem holländischen Entwurfe (S. 104) soll bei der Strafverfolgung dann auf den Willen des Verletzten Rücksicht genommen werden, wenn dieser durch Anstellung der Klage größeren Nachtheil als das öffentliche Interesse durch Nichtanstellung derselben erleidet. In dem dem italienischen Entwurfe (Vigliani) beigegebenen Ministerialberichte (S. 90 f.) werden zwei Gründe angeführt: die Rücksicht auf die Geringfügigkeit der strafbaren Handlung und die Rücksicht auf die Ehre der Familie des Verletzten.

Mit den in den Motiven zu dem holländischen und italienischen Entwurfe angeführten Gründen lassen sich die Antragsdelikte im Allgemeinen und besonders die im deutschen Str.G.B. enthaltenen nicht vollständig rechtfertigen. Noch andere Gründe finden sich in den zahlreichen Schriften und Abhandlungen über die Antragsdelikte. Die neuere Literatur hat sich hinsichtlich der Begründung der Antragsdelikte vorzugsweise an zwei Abhandlungen von Mittermaier und Zachariä angeschlossen, obgleich die von Beiden aufgestellten Gründe nur theilweise als richtig anzuerkennen sind.

Mittermaier[1]) unterscheidet drei Gruppen von strafbaren Handlungen, bei denen nur auf Antrag des Verletzten einzuschreiten sei. Die erste Gruppe umfaßt diejenigen, welche ihrer Natur nach mit den Interessen der Familie zusammenhängen. Bei diesen würde durch die Bekanntmachung des Falles das Uebel, welches der Verletzte erlitten hat, oft noch vergrößert und sehr leicht eine Ausgleichung vereitelt. Hierhin werden Familiendiebstahl, Entführung, Ehebruch, Angriffe auf die Keuschheit gerechnet. In die zweite Gruppe gehören die strafbaren Handlungen, welche vorzüglich das Gefühl des dadurch Beleidigten verletzen und um so empfindlicher fortwirken, je mehr sie verbreitet werden. Als Beispiel sind nur die Beleidigungen erwähnt. Und die dritte Gruppe enthält die strafbaren Handlungen, bei denen die Strafwürdigkeit und Erlaubtheit oder das blos civilrechtlich zu verfolgende Unrecht von dem strafbaren sehr schwer zu trennen ist, z. B. bei Betrug und Unterschlagung[2]). Die Existenz dieser letzten Gruppe kann jedoch nicht als berechtigt erscheinen; denn wenn der Gesetzgeber den Thatbestand einer strafbaren Handlung normirt hat, so ist dadurch eine feste Grenze zwischen civilem und kriminellem Unrecht geschaffen, und die Schwierigkeit besteht nur darin, zu beurtheilen, ob eine bestimmte Handlung alle Momente eines Thatbestandes enthält oder nicht. Aber auch die Unterscheidung der beiden ersten Gruppen

[1]) Archiv des Criminalrechts J. 1838 S. 618 ff.

[2]) Dieser Grund findet sich noch angegeben bei Köstlin System des deutschen Strafrechts S. 516; Schütze Lehrb. S. 168 Anm 7 u. A.

der Antragsdelikte ist mißlungen; es läßt sich, um nur ein Beispiel anzuführen, die Nothzucht sowohl in die erste als auch in die zweite Gruppe stellen.

Auch Zachariä[3]) geht von einer Dreitheilung der Antragsdelikte aus, die jedoch von der eben erwähnten sehr wesentlich abweicht und nur im Resultate mit derselben insofern übereinstimmt, als sie ebenfalls unhaltbar ist. Zachariä nennt zunächst die Antragsdelikte, bei denen die Strafe „mehr den Charakter einer Privatsatisfaktion des Verletzten" hat, wie bei der Beleidigung und leichten Körperverletzung. Der Staat schreite hier nur deßhalb ein, um Handlungen der Eigenmacht und Privatrache von Seiten des Verletzten zu vermeiden. Bei den übrigen Antragsdelikten sei entweder die Rücksicht auf den Verletzten (Ehebruch, Entführung, Nothzucht) oder das besonders nahe persönliche Verhältniß zwischen dem Thäter und dem Verletzten (Familiendiebstahl) maßgebend. Gegen diese Dreitheilung läßt sich anführen, daß die Strafe bei allen Antragsdelikten im öffentlichen Interesse erfolgt; es fällt daher die erste aufgestellte Gruppe vollständig fort. Außerdem treten die Grenzen zwischen den beiden anderen Gruppen nicht deutlich genug hervor. Zachariä selbst rechnet an anderer Stelle[4]) im Gegensatz zu seinen früheren Ausführungen den Ehebruch zu der dritten Gruppe. Mit demselben Rechte könnte man dies auch hinsichtlich der Entführung thun.

Zu den von Mittermaier und Zachariä angegebenen Gründen sind später noch einige andere hinzugekommen. Hierhin gehört besonders ein Grund, den man in verschiedener Weise formulirt hat. Bei unbedeutenden strafbaren Handlungen soll die Strafe weniger im öffentlichen Interesse als vielmehr nur zur Beruhigung des Rechtsgefühls des Verletzten ausgesprochen sein und deßhalb so lange unangewendet bleiben können, als die Verletzung jenes Rechtsgefühls noch als zweifelhaft zu gelten hat[5]). Oder man sagt, daß bei gewissen geringeren Verletzungen der Person der Staat dann nicht einzuschreiten habe, wenn nicht einmal der Verletzte selbst genügenden Nachdruck auf die Sache legt[6]); das staatliche Interesse sei hier im geringeren Maße betheiligt als das Interesse des Verletzten[7]); ohne Mitwirkung des Verletzten werde in diesen Fällen eine Strafverfolgung oft nicht durchzuführen sein[8]). Nicht selten beruft man sich auch schlechthin auf die Geringfügigkeit der strafbaren Handlung bezw. des angerichteten Schadens[9]) oder auf den Satz: minima non

[3]) Archiv des Criminalrecht J. 1847 S. 391 ff.
[4]) Handbuch des deutschen Strafprozesses Bd. II (1868) S. 27.
[5]) Geib Lehrbuch des Deutschen Strafrechts Bd. II S. 6.
[6]) H. Meyer Lehrbuch S. 294.
[7]) Vgl. die Rede des Abg. Becker in den stenogr. Berichten über die Verhandl. des Deutschen Reichstages, Session 1875/76. Bd. II S. 809.
[8]) Trébutien cours de droit criminel T. II p. 50; Schütze Lehrb. a. a. O. Reber Antragsdelikte Th. I S. 9.
[9]) Berner Lehrbuch (8. Aufl.) S. 326, „indem das Delikt bei größerem Schaden von Amts wegen verfolgt wird". Diese Motivirung paßte wol besonders nur auf Körperverletzungen, Sachbeschädigungen, jetzt nach der Strafgesetz-Novelle auch auf Hausdiebstahl. Reber a. a. O. S. 9.

curat praetor[10]). Alle diese Formulirungen scheinen aus einem richtigen Gedanken hervorgegangen zu sein, nur bedarf derselbe, um richtig verstanden zu werden, einer ausführlicheren Darstellung, als er in den Lehrbüchern des Strafrechts bis jetzt gefunden. Auch aus staats- und völkerrechtlichen Gründen werden Antragsdelikte (z. B. Str.G.B. §§ 102, 103, 104) gerechtfertigt[11]). Und endlich mag noch Erwähnung finden, daß Veranlassung zur Aufstellung von Antragsdelikten „der, wenn auch aus nahe liegenden Gründen unausgesprochen gebliebene Wunsch der Gesetzgebung (sein kann), daß bei einzelnen Delikten nur in selteneren Fällen gestraft werden möge" [12]).

Die Eintheilungen der Antragsdelikte nach den verschiedenen Gründen, seien dies nun zwei, drei oder noch mehrere, sind im Großen und Ganzen werthlos und daher überflüssig[13]), einmal weil eine strafbare Handlung aus verschiedenen Gründen zu einem Antragsdelikt gemacht werden kann[14]), und dann, weil zur Rechtfertigung der Antragsdelikte, wie auch H. Meyer[15]) anerkennt, nicht so viele Gründe erforderlich sind, als gewöhnlich benutzt werden. Nicht gelungen sind aber auch die Versuche, die Antragsdelikte aus einem Grunde zu erklären. von Bar[16]) glaubt den einheitlichen Grund in nichts Anderem als darin finden zu müssen:

> „daß bei gewissen Delikten die Strafgewalt nur dann strafend einzuschreiten gesonnen ist, wenn das Bedürfniß der staatlichen Reaktion gegen das Delikt in dem zunächst interessirten Kreise (regelmäßig bei dem Verletzten) sich in bestimmter Weise (durch Stellung des Strafantrages) manifestirt hat."

Ich vermag hierin eine Begründung der Antragsdelikte überhaupt nicht zu erkennen[17]). Es bleibt die Frage zu beantworten, weßhalb denn das Bedürfniß des Verletzten darüber entscheiden soll, ob eine Strafverfolgung einzuleiten oder zu unterlassen sei. Nach Reber[18]) ist der allgemeine Gedanke, daß gewisse Handlungen „ohne Gefährdung des Staatswohles von gerichtlicher Verfolgung und Bestrafung freigelassen werden können, wenn nicht der Beschädigte selbst oder ein ihm Nahestehender durch ausdrückliche Willenskundgebung die strafrechtliche Verfolgung als auch seinen Absichten entsprechend

---

[10]) Köstlin und Schütze a. a. O. Letzterer citirt wol die meisten Gründe für die Antragsdelikte.

[11]) Reber a. a. O. Th I S. 9; Schütze Lehrb. S. 168.

[12]) John in s. Gutachten in den Verhandlungen des 12. deutschen Juristentages Bd. I (1874) S. 227.

[13]) Hierhin gehört besonders die Eintheilung von Tippelskirch's im Gerichtssaal Bd. XXV (1873) S. 302 ff.

[14]) Vgl. von Bar in Goltd. Arch. Bd. XIX (1871) S. 644.

[15]) Lehrbuch des Deutschen Strafrechts S. 294.

[16]) a. a. O. S. 644 f.

[17]) Vgl. auch H. Meyer Lehrb. S. 294 und bes. John a. a. O. S. 226.

[18]) Antragsdelikte Th. I S. 8 f.

erklärt hat." Das ist ebenfalls keine Begründung, sondern nur eine Erklärung der Antragsdelikte; denn es fehlt darin der Nachweis, weßhalb bei gewissen strafbaren Handlungen die Strafverfolgung auch den Absichten des Beschädigten entsprechen muß[19]).

§ 8.

Bei der Begründung der Antragsdelikte ist davon auszugehen, daß der Staat alle strafbaren Handlungen selbst gegen den Willen des durch dieselben Verletzten zu verfolgen hat. Dieses sog. Offizialprinzip läßt sich aber aus verschiedenen Gründen nicht durchführen, es müssen daher Ausnahmen zugelassen werden. Bei einigen strafbaren Handlungen würde die ohne Antrag eingeleitete Strafverfolgung für den Verletzten oder dessen Familie noch größeren Schaden herbeiführen, als dies die strafbare Handlung selbst gethan hat. Der Ausschluß der Oeffentlichkeit des Verfahrens bildet hiergegen kein ausreichendes Korrektiv; denn nicht immer besteht dieser größere Schaden nur in dem Bekanntwerden des Falles. Nicht selten wird schon durch das Auftreten des Verletzten vor Gericht das erlittene Uebel vergrößert. Und das Auftreten von Eheleuten, von Eltern und Kindern gegen einander bewirkt oft das, was die strafbare Handlung vielleicht noch nicht zur Folge hatte — die Trennung der Ehe, die Loslösung eines Mitgliedes von der Familie. Es liegt daher unter Umständen auch im eigenen Interesse des Staates, wenn er aus Schonung des Verletzten oder dessen Familie die Strafverfolgung gewisser strafbarer Handlungen von dem Willen des Verletzten abhängig macht, d. h. dieselben als Antragsdelikte aufstellt. Von den im deutschen Str. G. B. enthaltenen Antragsdelikten gehören hierhin wol nur die §§ 170, 172, 179, 182, 236–238, 247 und 289.

Mit Unrecht hat die Strafgesetz-Novelle im Anschluß an den österreichischen Entwurf bei einigen gegen die Sittlichkeit gerichteten Verbrechen (Str. G. B. §§ 176, 177) die Antragsqualität beseitigt. Die Motive zu der Strafgesetz-Novelle S. 45 kommen auf Grund einiger vorgekommener Fälle zu dem Resultate, „daß die schonende Rücksicht des Gesetzgebers auf den Ruf und das Schamgefühl der verletzten Personen auch solche Verbrechen der strafrechtlichen Ahndung entzieht, auf welche dieses Motiv keine Anwendung findet, und daß sie nicht selten in einer den Absichten des Gesetzgebers geradezu entgegengesetzten Weise ausgebeutet worden ist." Allein derartige kriminalpolitische Fragen können nicht nach einzelnen Fällen entschieden werden, ist es doch nicht schwer, den in den Motiven mitgetheilten Fällen solche gegenüber zu stellen, bei denen die ohne Antrag eintretende Strafverfolgung sehr großen Nachtheil mit sich gebracht hat. Wenigstens bei der Nothzucht hätte die Strafverfolgung

[19]) In Reber's sonst so ausführlichem Werke ist die Begründung der Antragsdelikte zu sehr vernachlässigt.

auf Antrag beibehalten werden müssen. Und für solche eklatante Fälle, wie sie in den Motiven zu der Strafgesetz-Novelle S. 43 ff. zur Rechtfertigung der Aenderung benutzt sind, war die Bestimmung einzuführen, daß die Staatsanwaltschaft berechtigt sei, Klage zu erheben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt. Die deutsche Strafprozeßordnung § 416 hat diese Berechtigung nur bei Beleidigungen und auf Antrag zu verfolgenden Körperverletzungen anerkannt, allein sie müßte für alle Antragsdelikte gelten, denn bei allen können solche Fälle vorkommen, deren Strafverfolgung im öffentlichen Interesse dringend erforderlich ist.

Für die Mehrzahl der im deutschen Str. G. B. aufgestellten Antragsdelikte paßt jedoch die obige Begründung nicht; bei ihnen hat der Staat nicht Rücksicht auf den Verletzten oder dessen Familie zu nehmen, weil hier nur gelegentlich Fälle sich ereignen, die eine solche Rücksicht verdienen. So sehr es nun auch im öffentlichen Interesse liegt, alle zur Anzeige kommenden strafbaren Handlungen zu verfolgen, die Unmöglichkeit, mit den vorhandenen Kräften dies durchzuführen, nöthigt von vornherein zu einer Beschränkung. Es müssen daher strafbare Handlungen straflos gelassen werden. Welche sollen dies sein? Bei der Entscheidung dieser Frage ist zu beachten, daß das öffentliche Interesse bei der Strafverfolgung aller strafbarer Handlungen nicht in gleichem Maße betheiligt ist, bei schweren in der Regel mehr als bei leichten. Das öffentliche Interesse fordert auch nicht selten in Betreff einer und derselben strafbaren Handlung zu verschiedenen Zeiten oder in verschiedenen Gegenden eine verschiedene Handhabung der öffentlichen Klage. Ich erinnere beispielsweise an die Körperverletzungen. Macht man nun die Strafverfolgung von dem dabei in Frage kommenden öffentlichen Interesse abhängig, läßt man also strafbare Handlungen unverfolgt, bei denen dieses nur in geringem Maße betheiligt ist, so muß vermieden werden, daß nicht die Staatsanwaltschaft allein hierüber zu entscheiden hat. Man kann als Korrektiv die subsidiäre Privatanklage entweder allgemein oder nur für den Verletzten einführen. Will man sich hierzu nicht verstehen, so könnte die Einseitigkeit in der Strafverfolgung auch dadurch vermieden werden, daß dem Verletzten das Recht gewährt würde, nach erfolgter Abweisung der Klage von Seiten der Staatsanwaltschaft auf einen Beschluß des Gerichts antragen zu können, in Folge dessen die Staatsanwaltschaft dann Anklage zu erheben hätte. Dasselbe Resultat kann man aber auch noch auf einem anderen Wege erreichen. Man identifizirt für die Mehrzahl der Fälle öffentliches und privates Interesse und läßt strafbare Handlungen unverfolgt, wenn nicht einmal der durch dieselben Verletzte zu erkennen gegeben hat, daß er die Strafverfolgung wünsche; m. a. W. man stellt aus diesem Grunde gewisse strafbare Handlungen als Antragsdelikte auf. Da nun aber sehr leicht Fälle vorkommen können, bei denen das Interesse des Staates und des Verletzten nicht identisch sind, so muß, wie bereits erwähnt ist, der Staatsanwaltschaft das Recht verbleiben, auch bei diesen Antragsdelikten die Anklage zu erheben.

Es wird sich darüber streiten lassen, welcher Weg den Vorzug verdient. Das Endziel wird aber im Großen und Ganzen dasselbe sein. Ich glaube nicht, daß in Frankreich, wo nur wenige Antragsdelikte bekannt sind, mehr strafbare Handlungen verfolgt werden als in Deutschland. Wo in Deutschland der zum Antrage Berechtigte es unterläßt, den Antrag zu stellen, wird wol auch in Frankreich in der Regel von dem Staatsanwalt die öffentliche Klage nicht erhoben werden, und wo in Deutschland Strafverfolgung beantragt wird, wird in Frankreich wol ebenfalls Strafverfolgung eintreten. Die zahlreichen Nachtheile, die mit Antragsdelikten verbunden sind, sprechen für möglichste Beschränkung derselben. Ich sehe hier ab von den Erpressungen, zu denen die Antragsdelikte Veranlassung geben, weil jene auch bei anderen Delikten vorkommen. Als Nachtheile hebt Mittermaier[1]) besonders hervor, daß, wenn man die Zahl der Antragsdelikte zu sehr vermehre, „leicht eine schädliche Gleichgültigkeit der Bürger gegen Verbrechen und durch die auf diese Weise begünstigte Straflosigkeit ein großer Reiz zur Verübung von Verbrechen begründet" werde. „Dies erzeugt selbst wieder ein allgemeines Mißtrauen gegen den Staat, den man der Schwäche beschuldigt, und ein beunruhigendes Gefühl der Unsicherheit." Mittermaier macht dann darauf aufmerksam, daß man gegen die sogenannten kleinen Vergehen nicht so gleichgültig sein und die Gefahren der Straflosigkeit nicht für unbedeutend halten solle, sei es doch bekannt, daß die Verbrecher gewöhnlich mit kleinen Vergehen debütiren. Außerdem dürfe man die Verfolgung des öffentlichen Interesses bei der Bestrafung nicht zu sehr von der Privatwillkür mit allen ihren Schwächen und Launen abhängig machen. Es scheint mir, als ob diese Nachtheile nicht so leicht da zu Tage treten können, wo man nur wenige Antragsdelikte anerkennt, und Vorkehrungen gegen eine zu einseitige Strafverfolgung von Seiten der Staatsanwaltschaft trifft. Für Deutschland dürfte die Beseitigung der meisten Antragsdelikte und eine Rückkehr zu dem preußischen oder sogar ein Anschluß an das französische oder belgische Strafrecht ein Wunsch sein, der nur von Wenigen getheilt wird und daher auch so bald nicht auf Erfüllung zu rechnen hat.

Die in dem Vorhergehenden gegebene Begründung der Antragsdelikte entspricht vollständig den thatsächlichen Verhältnissen. Es war dabei nicht nothwendig, zu Gunsten der Antragsdelikte noch weitere Ausnahmen von allgemein anerkannten Grundsätzen zu machen. Die Bestrafung erfolgt auch bei allen Antragsdelikten im öffentlichen Interesse und nicht ein einziges Antragsdelikt erhält den Charakter eines Privatdelikts. Ich halte die von mir vorgenommene Gruppirung der Antragsdelikte nicht von solcher Bedeutung, daß auf Grund derselben von vornherein verschiedene strafrechtliche und strafprozessualische Vorschriften aufzustellen sind, daß z. B. bei den ersteren Antrags-

[1]) Archiv des Criminalrechts (1838) S. 614 ff. Die im Texte nicht erwähnten Nachtheile, auf welche Mittermaier noch eingeht, sind heute theils nicht vorhanden, theils leicht zu beseitigen.

delikten der Antrag übertragbar bzw. vererblich und theilbar sein müßte, auch zurückgenommen werden könnte, bei den letzteren nicht. Es fragt sich aber, ob nicht wenigstens zu Gunsten einiger Antragsdelikte, gleich viel ob sie zu der ersten oder zweiten Gruppe gehören, Ausnahmen zu machen seien. Das Str.G.B. gestattet die Zurücknahme des Antrages nur in wenigen Fällen und die Str.P.O. § 414 die Privatklage nur für Beleidigungen und Körperverletzungen, soweit die Verfolgung nur auf Antrag eintritt. Abgesehen hiervon werden alle Antragsdelikte gleichmäßig behandelt.

Eine andere Ansicht vertritt der österreichische Entwurf. Nach den Motiven zu diesem Entwurfe S. 59 muß unterschieden werden zwischen solchen Antragsdelikten, „bei denen das Interesse des Verletzten an Erlangung der Genugthuung oder an der Unterlassung der Verfolgung das öffentliche Interesse so überwiegt, daß ihm die Verfolgung ganz überlassen werden kann und der Staat nicht weiter einzutreten hat (Ehebruch, Beleidigung, Nachdruck u. dgl.), und anderen strafbaren Handlungen, bei welchen dies zwar nicht in gleichem Maße der Fall ist, jedoch besondere Gründe hinzutreten, welche die Staatsgewalt bestimmen, ihr Einschreiten von der Initiative des Einzelnen abhängig zu machen." Hiernach werden Privatdelikte[2]) und Antragsdelikte unterschieden, erstere sind durch Privatanklage, letztere nach gestelltem Antrage durch die Staatsanwaltschaft zu verfolgen. Die Privatanklage kann zurückgenommen, auch getheilt werden, der Antrag nicht. Ich halte diese Zweitheilung nicht für nachahmenswerth; noch weniger kann ich mich aber mit John's[3]) Vorschlägen, die hier nicht unerwähnt bleiben sollen, einverstanden erklären.

John geht davon aus, daß kein einheitlicher Begriff existirt, unter welchem alle Antragsdelikte subsumirt werden könnten, und stellt zwei Begriffsbestimmungen auf, indem er zwischen Antragsdelikten mit privatrechtlichem und mit öffentlich-rechtlichem Charakter unterscheidet. Bei den ersteren erwirbt nur der Verletzte einen strafrechtlichen Anspruch, der durch Privatklage geltend zu machen ist. Der Antrag kann getheilt und bis zum Beginne der Strafvollstreckung zurückgenommen werden; auch ist das Antragsrecht unter Umständen vererblich. Antragsdelikte könnten diese Delikte nur deßhalb genannt werden, weil ein Antrag zur Vollstreckung des von dem Privatkläger erstrittenen Urtheils nothwendig sei. Zu diesen privatrechtlichen Antragsdelikten (in Bezug auf die Strafvollstreckung) rechnet John die Antrags-Uebertretungen, den Ehebruch, die Beleidigungen (mit Ausschluß der §§ 196, 103, 104 des

[2]) Als Privatdelikte sollen gelten: Ehebruch, arglistige Verleitung zum Beischlaf, Verführung, Beleidigung, Verleumdung, Creditgefährdung, Mißhandlung, fahrlässige Körperverletzung, Familiendiebstahl und -betrug, Creditorschleichung, listige Vermögensbeschädigung, Untreue, Beseitigung von Executionsobjecten, Verletzung des Firmen- und Markenschutzes, Besitz- und Gebrauchsdiebstahl, Verletzung des Briefgeheimnisses, Verletzung von Privatgeheimnissen, Nachdruck, unbefugte Affichirung und Beseitigung von Ankündigungen, Nasch- und Futterdiebstahl, Zechbetrug, Mißbrauch fremder Sachen und unbefugte Geschenkannahme.

[3]) Verhandlungen des 12. deutschen Juristentages Bd. I (1874) S. 228 ff.

Str.G.B.), den Nachdruck und die nach den §§ 10, 11 und 19 des Preßgesetzes strafbaren Handlungen.

Bei den öffentlich-rechtlichen Antragsdelikten soll nach John der Antrag zwar ebenfalls zurückgenommen werden dürfen, aber nur bis zum Beginne des Strafverfahrens; dagegen ist bei ihnen eine Theilbarkeit des Antrages ausgeschlossen. Besondere prozessualische Vorschriften sind für diese Antragsdelikte (in Bezug auf die Strafverfolgung) nicht erforderlich. Die Zahl der Antragsdelikte öffentlich-rechtlichen Charakters „ist möglichst einzuschränken; namentlich sind aus dem Kreise derselben auszuschließen: die Körperverletzungen (Str.G.B. § 223), sowie der Diebstahl, die Unterschlagung und der Betrug gegen solche Personen, in deren Lohn oder Kost sich der Thäter befindet (Str G.B. §§ 247, 263)."

John's Vorschläge werden vervollständigt durch die Vorschrift, daß „bei Vergehen, deren gesetzlicher Thatbestand auch solche Fälle mit umfaßt, durch deren Begehung lediglich das Interesse des Verletzten, nicht aber das der öffentlichen Rechtsordnung verletzt wird (leichte Körperverletzungen, Diebstähle, Betrug, Vermögensbeschädigung)", die Staatsanwaltschaft nur einschreiten soll, wenn das öffentliche Interesse als verletzt zu erachten ist. Ist dies nicht der Fall, so hat der Verletzte die Privatklage anzustellen und dann die Vollstreckung des rechtskräftigen Urtheils zu beantragen.

Wegen der Persönlichkeit ihres Autors habe ich diese Vorschläge erwähnt; daß sie so bald nicht realisirt werden, unterliegt nicht dem geringsten Zweifel, da sie nicht nur mit unseren heutigen strafrechtlichen und strafprozessualischen Grundsätzen wenig oder gar nicht übereinstimmen, sondern auch sehr schwer durchzuführen sind.

Fünfter Abschnitt.

Stellung des Antrages.

§ 61. Eine Handlung, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, ist nicht zu verfolgen, wenn der zum Antrage Berechtigte es unterläßt, den Antrag binnen drei Monaten zu stellen. Diese Frist beginnt mit dem Tage, seit welchem der zum Antrage Berechtigte von der Handlung und von der Person des Thäters Kenntniß gehabt hat.

§ 62. Wenn von mehreren zum Antrage Berechtigten einer die dreimonatliche Frist versäumt, so wird hierdurch das Recht der übrigen nicht ausgeschlossen.

§ 63. Der Antrag kann nicht getheilt werden. Das gerichtliche Verfahren findet gegen sämmtliche an der Handlung Betheiligte (Thäter und Theilnehmer), sowie gegen den Begünstiger statt, auch wenn nur gegen eine dieser Personen auf Bestrafung angetragen ist.

§ 65. Der Verletzte, welcher das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, ist selbständig zu dem Antrage auf Bestrafung berechtigt.

So lange der Verletzte minderjährig ist, hat der gesetzliche Vertreter desselben, unabhängig von der eigenen Befugniß des Verletzten, das Recht, den Antrag zu stellen.

Bei bevormundeten Geisteskranken und Taubstummen ist der Vormund der zur Stellung des Antrages Berechtigte.

I. Berechtigung zur Stellung des Antrages.

§ 9.

Eine bestimmte Vorschrift über die Person des zum Antrage Berechtigten findet sich nicht im Reichsstrafrecht. In einigen Fällen[1]) ist die Person des Berechtigten genau bezeichnet, und zwar in

§§ 102, 103 die auswärtige Regierung,
§ 104 der Beleidigte,
§ 170 der getäuschte Theil,
§ 182 die Eltern oder der Vormund der Verführten,
§ 189 die Eltern, Kinder oder der Ehegatte des Verstorbenen[2]),
§ 196 der amtliche Vorgesetzte und
§ 288 der Gläubiger.

In anderen Fällen ist eine allgemeinere Fassung gewählt. So erwähnt z. B. der § 65 des Str.G.B. als den zum Antrage Berechtigten den Verletzten, § 196 den unmittelbar Betheiligten, § 28 des Ges. betr. das Urheberrecht an Schriftwerken u. s. w. denjenigen, dessen Urheber- oder Verlagsrechte durch die widerrechtliche Vervielfältigung beeinträchtigt oder gefährdet sind. Und in der Mehrzahl der Fälle ist gar keine Bestimmung über den zum Antrage Berechtigten getroffen.

Als Regel wird man den Satz aufstellen können, daß derjenige zum Antrage berechtigt ist, welcher durch die strafbare Handlung unmittelbar verletzt oder gefährdet ist[3]) und das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat.

---

[1]) Rubo Komm. S. 504 erwähnt auch den § 4 Z. 3 des Str.G.B., jedoch mit Unrecht. Es handelt sich hier nicht um die Verfolgung eines Antragsdeliktes, sondern um einen Antrag, der von Seiten der zuständigen Behörde eines ausländischen Staates bei einer Behörde des Deutschen Reiches zu stellen ist. In den Motiven zu dem betr. § des revidirten Entwurfes (abgedruckt bei von Schwarze Komm. S. 53) heißt es ausdrücklich: „die Berechtigung des Verletzten in den Fällen, in denen das Gesetz die Verfolgung von dem Antrage des Verletzten abhängig macht, wird von den obigen Bestimmungen nicht berührt". Abgesehen hiervon spricht auch § 5 Z. 3 des Str.G.B. gegen Rubo's Ansicht.

[2]) Unter den zum Antrage Berechtigten mußten bei § 189 auch die Geschwister aufgeführt werden. Eine noch weitere Ausdehnung des Antragsrechtes, wie sie sich im belgischen Str.G.B. findet, ist dagegen nicht zu rechtfertigen; vgl. Handb Bd. III S. 359 f.

[3]) Diese Ansicht dürfte die herrschende sein, wenn sie auch nicht immer mit den

Bei den meisten Antragsdelikten hat die Beantwortung der Frage, wer im konkreten Falle als unmittelbar verletzt oder gefährdet anzusehen, keine Schwierigkeit. So ist z. B. bei dem Hausfriedensbruche der Miether der Wohnung, nicht der Wirth der Verletzte; bei dem Jagdvergehen der Pächter, nicht der Grundeigenthümer. In § 237 des Str.G.B. sind die Eltern bzw. der Vormund, nicht die Entführte die Verletzten. Schwierigkeiten entstehen jedoch bei einigen gegen das Eigenthum gerichteten Antragsdelikten. Wie ist beispielsweise zu entscheiden, wenn der Angehörige nur Inhaber, nicht Eigenthümer des entwendeten Gegenstandes ist (Str.G.B. § 247)? Ist in einem solchen Falle der Eigenthümer oder der Inhaber, oder dieser wenigstens dann, wenn er dem Eigenthümer ersatzpflichtig ist, oder sind Beide zum Antrage berechtigt? Alle diese Ansichten haben Vertheidiger gefunden. Als richtig ist die Ansicht[4]) anzuerkennen, welche nur dem Eigenthümer das Antragsrecht zuspricht, weil der Diebstahl nach seinem juristischen Charakter gegen das Eigenthum gerichtet ist. Der Dieb will nicht an Stelle des bisherigen Inhabers des Gegenstandes treten, sondern als Eigenthümer über denselben verfügen. Die Entziehung des Gegenstandes aus dem Gewahrsam des Inhabers bildet nur die Form der Eigenthumsverletzung. Der Irrthum des Thäters, welcher den Angehörigen nicht blos für den Inhaber, sondern auch für den Eigenthümer des entwendeten Gegenstandes hielt, ist irrelevant; der Thäter wußte, daß er eine strafbare Handlung beging und befand sich nur im Irrthum über die Art der Strafverfolgung derselben. Wollte man die Entscheidung der angeregten Frage aber von der Ersatzpflicht des Inhabers abhängig machen, so würde dadurch eine Unterscheidung getroffen, die das Strafgesetzbuch nicht kennt. Und ebenso läßt es sich mit dem Wortlaute des Gesetzes nicht vereinigen, Eigenthümer und Inhaber als zum Antrage Berechtigte anzusehen.

Die oben aufgestellte Regel über die Berechtigung zum Antrage ist aber nicht ohne Ausnahmen; es gibt Verletzte, die nicht zum Antrage berechtigt, und zum Antrage Berechtigte, die nicht verletzt sind.

1. Verletzt aber nicht berechtigt zum Antrage sind:

---

obigen Worten dargestellt ist; vgl. von Schwarze Komm. S. 269; Rüdorff Str.G.B. zu § 65 N. 1; Rubo Komm. S. 514 f.; Fuchs Anklage und Antragsdelikte S. 48 f.; Reber a. a. O. S. 296 ff.; Schütze Lehrb. S. 170; H. Meyer Lehrb. S. 295 f.; Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 58 f. — A. M. Oppenhoff Komm. zu § 65 N. 1, der es als einflußlos bezeichnet, „ob die Benachtheiligung die mittel- oder unmittelbare Folge der Handlung war". Die obige Regel ist derartig gefaßt, daß sie auch auf versuchte Antragsdelikte paßt.

4) Vgl. bes. von Bar in Goltd. Arch. Bd. XIX S. 648 ff.; Merkel im Handbuch Bd. III S. 712 f.; Ruhstrat im Gerichtssaal Bd. XXIV (1872) S. 144 ff.; Reber a. a. O. S 388 f. — Erk. des Ob.Trib. in Goltd. Arch. Bd. XXIII (1875) S. 57 f., des württemb Cass.-H. in Stengleins Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft Bd. III (1874) S. 210 f., des bayr Cass.-H. und des Ob.A.G. zu Dresden Bd. IV (1875) S. 375 ff. — A. M. Oppenhoff, v. Schwarze, Rüdorff, Rubo, Schütze u. A.

a) Minderjährige, die das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet haben (Str.G.B. § 65 Abs. 2). Die Berechtigung derselben beginnt erst mit Vollendung des achtzehnten Lebensjahres. Dies gilt auch für den Fall, daß die strafbare Handlung vor diesem Termine begangen ist; vorausgesetzt wird jedoch, daß die dreimonatliche Frist (Str.G.B. § 61) noch nicht abgelaufen ist. Für die noch nicht achtzehnjährigen Minderjährigen ist der gesetzliche Vertreter derselben zum Antrage berechtigt. Wer als gesetzlicher Vertreter zu betrachten, ist nach den Vorschriften des betreffenden Landesrechts zu beurtheilen.

b) Bevormundete Geisteskranke und

c) bevormundete Taubstumme[5]). Für diese beiden Kategorien gilt der Vormund als zum Antrage berechtigt (Str.G.B. § 65 Abs. 3). Auf die volljährigen Geisteskranken oder Taubstummen, welche nicht bevormundet sind, werden die allgemeinen Regeln angewendet. Es ist nicht zu rechtfertigen, wenn man sich auf die civilrechtlichen Grundsätze über die Handlungsfähigkeit hier beruft und den Geisteskranken, weil sie „eines Rechtswillens unfähig" seien, die Befähigung zur Antragstellung abspricht. Nicht jede Geisteskrankheit — ein Begriff, der übrigens bis jetzt eine genügende Definition noch nicht gefunden hat — ist ein derartiger Zustand, daß der Geisteskranke nicht einmal seinen Willen hinsichtlich der Bestrafung klar und bestimmt erklären kann[6]). Ob die Vormundschaftsbehörde für einen nicht bevormundeten volljährigen Geisteskranken oder Taubstummen, der dies nicht kann, einen Vormund oder Pfleger zu bestellen hat, richtet sich nach dem Landesrecht[7]).

Auf den volljährigen, gerichtlich erklärten Verschwender, für welchen keine besonderen Bestimmungen im Reichsstrafrecht sich finden, müssen die allgemeinen angewendet werden. Die Berechtigung zur Antragstellung geht daher nicht auf den Kurator über. Es läßt sich auch nicht rechtfertigen, was sich z. B. im Art. 101 des sächsischen Str.G.B. findet, eine Unterscheidung zu machen, je nachdem die strafbare Handlung gegen die Person oder gegen das Vermögen des Verschwenders gerichtet ist. Auch in dem letzteren Falle ent-

[5]) Gegen die Fassung des § 65 des Str.G.B. hat Rubo Komm. S. 517 geltend gemacht, es müsse heißen: „bei bevormundeten Geisteskranken oder Taubstummen"; nach der jetzigen Fassung fände der § nur Anwendung auf solche Personen, die nicht blos geisteskrank, sondern auch taubstumm sind.

[6]) Oppenhoff Komm. zu § 65 N. 12 hält den nicht bevormundeten Taubstummen für fähig, den Geisteskranken aber, gleichviel ob er bevormundet ist oder nicht, aus dem im Texte angegebenen Grunde für unfähig, einen Antrag stellen zu können; vgl dagegen auch Rubo Komm. S. 517 f., der gegen Oppenhoff's Ansicht den § 51 des Str.G.B anführt, welcher nicht jede Geisteskrankheit für einen Strafausschließungsgrund erklärt, sondern nur diejenige, durch welche die freie Willensbestimmung ausgeschlossen wird.

[7]) Nach einem Beschlusse des württemb. Cass.-H. (abgedruckt bei Stenglein Zeitschrift Bd. II (1873) S. 152) ist es in einem solchen Falle Aufgabe der Staatsanwaltschaft, bei der Vormundschaftsbehörde für die Bestellung eines Pflegers zu sorgen; vgl. auch Pezold deutsche Strafrechtspraxis. S. 62.

hält der Antrag nichts weiter, als daß gegen den Thäter die Strafverfolgung eingeleitet werden möge. Eine Ausnahme glaubt jedoch Fuchs[8]) zu Gunsten derjenigen strafbaren Handlungen machen zu müssen, bei denen Zuerkennung einer Buße beantragt werden kann. Hier soll der Kurator des Verschwenders zum Antrage berechtigt sein. Diese Ausnahme ist nicht zu begründen. Zunächst handelt es sich in diesen Fällen nicht um „Erlangung oder Nichterlangung eines Vermögensvortheils", sondern nach der richtigen Ansicht über den juristischen Charakter der Buße um Entschädigung; sodann spricht der Wortlaut der Gesetzes-Paragraphen gegen Fuchs' Ansicht. Es heißt z. B. in § 188 des Str.G.B. „auf Verlangen des Beleidigten", in § 231 „auf Verlangen des Verletzten". Aus diesem Grunde muß scharf unterschieden werden zwischen Berechtigung zur Stellung des Antrages und Berechtigung zur Forderung einer Buße[9]). Ob die zuerkannte Buße dem Verschwender auszuhändigen, ist eine Frage, die nicht in das Gebiet des Strafrechts fällt[10]). Der Verschwender ist daher auch in den obigen Fällen berechtigt, den Antrag auf Strafverfolgung und auf Zuerkennung einer Buße zu stellen.

2. Berechtigt zum Antrage, aber nicht verletzt, sind:

a) Der gesetzliche Vertreter eines Minderjährigen (Str.G.B. § 65 Abs. 2).

b) Der Vormund eines Geisteskranken oder Taubstummen (Str.G.B. § 65 Abs. 3).

c) Der Ehemann, wenn gegen seine Ehefrau, und der Vater, wenn gegen seine unter väterlicher Gewalt stehenden Kinder eine Beleidigung oder auf Antrag zu verfolgende Körperverletzung begangen ist (Str.G.B. §§ 195, 232 Abs. 3). Der Ehemann und der Vater gelten hier nicht als verletzt; denn der § 195 spricht ihnen die Berechtigung neben dem Beleidigten zu; sie gelten auch nicht als Vertreter, da in diesen Fällen eine Vertretung des Verletzten oft gar nicht nothwendig ist, sondern sie haben ein selbständiges von dem Rechte der Verletzten vollständig unabhängiges Recht, auf Strafverfolgung anzutragen[11]). Sie können dasselbe sogar gegen den Willen des Verletzten geltend machen. Diese

---

[8]) Anklage und Antragsdelikte S. 52 f.

[9]) Vgl. meine Schrift über die Buße im Strafrecht und Strafprozeß (1875) S. 14 ff. 32 ff.

[10]) Neffel Antragsberechtigungen des deutschen Reichsstrafgesetzbuchs S. 58 f. führt noch gegen Fuchs an, daß der Buße-Anspruch den Strafprozeß — nicht in einen Civilstreit umwandelt.

[11]) Für andere strafbare Handlungen als die oben aufgeführten und für nicht mehr unter väterlicher Gewalt stehende Kinder gelten die Vorschriften des § 65 des Str.G.B. Ist das unter väterlicher Gewalt stehende beleidigte Kind noch nicht achtzehn Jahre alt, so hat der Vater als gesetzlicher Vertreter und außerdem auch selbständig ein Recht auf Strafverfolgung anzutragen.

Berechtigung ist dem Ehemanne und dem Vater im Interesse der verletzten Ehefrau und Kinder gegeben worden[12]).

d) Der amtliche Vorgesetzte, wenn gegen eine Behörde, einen Beamten, einen Religionsdiener oder ein Mitglied der bewaffneten Macht, während sie in der Ausübung ihres Berufes begriffen sind, oder in Beziehung auf ihren Beruf eine Beleidigung oder auf Antrag zu verfolgende Körperverletzung begangen ist (Str.G.B. §§ 196, 232 Abs. 3). Auch in diesen Fällen handelt es sich weder um eine Mitverletzung des amtlichen Vorgesetzten, noch um eine Vertretung des verletzten Beamten u. s. w. durch den amtlichen Vorgesetzten. Diese Berechtigung ist nicht so sehr im Interesse des Verletzten, denn für dieses reichen die gewöhnlichen Bestimmungen aus, als vielmehr im Interesse der öffentlichen Ordnung eingeführt. Nicht alle gegen einen Beamten gerichteten Beleidigungen und Körperverletzungen stehen in so naher Beziehung zu dem Amte, daß dadurch stets die Ehre des Staates verletzt erscheint und der amtliche Vorgesetzte als mittelbar Betheiligter anzusehen ist. Es genügt daher, wenn nur die Möglichkeit gegeben ist, in den Fällen, wo eine solche Beziehung vorhanden ist, unabhängig von dem verletzten Beamten, selbst gegen dessen Willen eine Strafverfolgung hervorrufen zu können[13]). Die Vorschrift der §§ 196 und 232 Abs. 3 des Str.G.B. läßt ein besonderes Vergehen der Amtsbeleidigung, welches

---

[12]) Vgl. Handbuch Bd. III S. 365; Berner Lehrbuch des deutschen Strafrechts (1876) S. 452, Meves in v. Holtzend. Strafrechtsz. Bd. XII S. 569ff. — A. M. Herzog im Gerichtssaal Bd. XXIV (1872) S. 184ff., der das Interesse des Ehemannes und Vaters als Grund der Berechtigung angibt. Nach von Schwarze (Gerichtssaal Bd. XXV S. 174ff.) „streift" die Bestimmung an die mittelbare Beleidigung. „Man kann sagen, daß auch für den Ehemann und den Vater als den Herrn des Hauses und den Hort der Familie eine Kränkung in der Beleidigung seiner Ehefrau und seiner Kinder begangen wird". Ich trage Bedenken, von dieser an sich nicht „zu idealen Auffassung" auch bei § 232 des Str.G.B. auszugehen; außerdem halte ich die Beschränkung auf Beleidigungen und Körperverletzungen für willkürlich. Die Vorschriften der §§ 195 und 232 Abs. 3 dürften entbehrlich sein. Der österreichische Entwurf § 210 hat nur dem Ehemann wegen Beleidigung der Ehefrau das Recht zur Erhebung der Privatanklage gegeben. — Klagt der Ehemann oder der Vater auf Grund des § 195 des Str.G.B., so findet auf sie der § 200 nicht Anwendung; es darf ihnen nicht die Befugniß zugesprochen werden, die Verurtheilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekannt zu machen, auch erhalten sie keine Ausfertigung des Urtheils, vgl. Meves a. a. O. S. 578f. Oppenhoff Komm zu § 200 N. 6; Erk. des bayer. Cass.-H. in Stenglein's Zeitschr. Bd. IV (1875) S. 337. — A. M. von Schwarze Komm. S. 525, Herzog a. a. O. S. 200ff., die denjenigen, welcher den Antrag gestellt hat, auch als Beleidigten angesehen wissen wollen.

[13]) Die Initiative kann sowol von dem Beamten, als auch von dem amtlichen Vorgesetzten ausgehen. Wichtig wird die Berechtigung des Letzteren namentlich in dem Falle, wenn der verletzte Beamte aus irgendwelchen Gründen die Stellung des Antrages unterlassen hat, zur Wahrung der Ehre des Amtes aber eine Strafverfolgung geboten ist. Fuchs zur Revision des Deutschen Strafgesetzbuches (1876) S. 11ff. verlangt für die Beleidigung von öffentlichen Beamten und Behörden Verfolgung von Amts wegen.

das preußische Str.G.B. § 102 noch kannte, als vollständig überflüssig erscheinen[14]).

Bei einem Antragsdelikte können auch zwei oder noch mehrere Berechtigungen zur Antragstellung vorkommen. Diese Berechtigungen sind in jeder Hinsicht von einander unabhängig. Für jede läuft die dreimonatliche Frist besonders, durch das Erlöschen der einen wird die andere nicht berührt, der Verzicht Seitens eines zum Antrage Berechtigten übt keinen Einfluß auf das Recht der übrigen.

Es müssen bei dem Vorhandensein mehrerer Berechtigungen wegen eines Antragsdeliktes zwei Fälle unterschieden werden. Die Berechtigungen verhalten sich entweder so zu einander, daß die Geltendmachung der einen die andere ausschließt — alternative Berechtigung — oder so, daß die mehreren Berechtigungen zusammen ausgeübt werden können bezw. müssen — cumulative Berechtigung.

1) Alternative Berechtigung liegt dann vor, wenn außer dem Verletzten noch eine andere Person zum Antrage berechtigt ist. Dahin gehören folgende Fälle: Str. G. B. § 65 Abs. 2 und 3 (der Minderjährige, welcher das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, und der gesetzliche Vertreter desselben); §§ 195 und 232 (die Ehefrau und der Ehemann, der Vater und seine unter väterlicher Gewalt stehenden Kinder); § 196 (der Beamte, Religionsdiener, das Mitglied der bewaffneten Macht und der amtliche Vorgesetzte).
2) Cumulative Berechtigung ist dann anzunehmen, wenn durch das Antragsdelikt mehrere Personen verletzt sind. Dieser Fall bedarf in prozessualischer Hinsicht einer speciellen Regelung[15]).

---

[14]) Berner a. a. O.; Meves a. a. O. S. 577f — Herzog a. a. O. S. 191 ff. behandelt, was nicht zu rechtfertigen ist, den Fall des § 196 ebenso wie den in § 195 enthaltenen; vgl. auch Erk. des braunschw. Obergerichts zu Wolfenbüttel in Stengl. Zeitschrift Bd. III (1874) S. 107 f.

[15]) Wenn nur einer von mehreren Berechtigten den Antrag auf Strafverfolgung gestellt hat, so muß so verfahren werden, als ob nur ein Verletzter vorhanden ist. Sehr wichtig ist dies bei der Festsetzung der Strafe, vgl. bes. Herzog im Gerichtssaal Bd. XXVI (1874) S. 202 ff. Wird später nach Erledigung des ersten Antrages von den anderen Verletzten ebenfalls ein Antrag gestellt, so soll Zusatzstrafe eintreten, Erk. des preuß. Ob.Trib. in Oppenhoff's Rechtsprechung Bd. XV S 627 ff., vgl. Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 69 f. Obgleich die dreimonatliche Antragsfrist hier von selbst beschränkend einwirkt, so ist es doch besser, da die Zusatzstrafen leicht zu einer für den konkreten Fall unpassenden Strafe führen können, besondere Bestimmungen zu treffen. Es wird vorgeschlagen (Dollmann-Risch Komm. zum bayer. Str.G.B. Abth. 1 S. 806) die Aburtheilung so lange auszusetzen, bis die dreimonatliche Antragsfrist für alle Berechtigten abgelaufen und hierdurch der stillschweigende Verzicht außer Zweifel gestellt ist. Dieser Vorschlag ist m. E. jedoch nicht zu empfehlen. Vorzuziehen ist die Bestimmung des § 415 der deutschen Str.P.O., nach welcher, wenn einer der Berechtigten die Privatklage erhoben, den übrigen nur der Beitritt zu dem eingeleiteten Verfahren zusteht und zwar in der Lage, in welcher sich dasselbe zur Zeit der Beitrittserklärung befindet. Für den Fall, daß die Strafverfolgung durch die Staatsanwaltschaft geschieht, ist eine

§ 10.

Besondere Erörterung verdienen die Fragen, ob sich der einzelne zum Antrage Berechtigte bei Ausübung seiner Berechtigung durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen darf und ob das Antragsrecht vererblich ist.

Die erste Frage muß schon deßhalb bejaht werden, weil Fälle vorkommen, bei denen eine Vertretung an sich nothwendig ist. Dahin gehört zunächst der Fall, wenn das Interesse des Verletzten dem des zum Antrage Berechtigten widerspricht, also besonders wenn der Letztere selbst die strafbare Handlung begangen hat. Da das Str.G.B. hierfür nicht die Verfolgung von Amts wegen angeordnet hat, so kann bzw. muß ein Spezialvertreter (curator ad hoc) ernannt werden[1]). Ob dies einzutreten hat und von welcher Behörde derselbe zu ernennen ist, ist nach landesrechtlichen Vorschriften zu entscheiden. Der Spezialvertreter erhält das Antragsrecht in demselben Umfange wie jeder andere Berechtigte; denn sonst wäre es überhaupt überflüssig, einen Spezialvertreter auszuwählen, da der Antrag auch von der Behörde gestellt werden könnte. Nach Prüfung des Falles kann daher der Spezialvertreter sowol die Stellung des Antrages unterlassen, als auch den gestellten Antrag, wenn dies gesetzlich zulässig ist, zurücknehmen.

Eine Vertretung des Verletzten ist außerdem noch nothwendig, wenn durch die strafbare Handlung eine Mehrheit von Personen als Personenganzes, z. B. eine Behörde, politische Körperschaft, Aktiengesellschaft u. s. w. verletzt ist. In derartigen Fällen muß der Antrag von den zur Vertretung berechtigten Personen gestellt werden[2]). Dagegen ist einem an der Ausübung seines Antragsrechtes Verhinderten z. B. wegen Abwesenheit, wenn nicht durch Landesgesetze etwas Anderes vorgeschrieben ist, ein Vormund zum Zwecke der Antragstellung nicht zu ernennen, auch ein amtlich ernannter Vormund nicht von vornherein berechtigt, den Antrag zu stellen. Es folgt dies aus der persönlichen Natur des Antragsrechtes[3]).

Auch abgesehen von diesen Fällen der nothwendigen Vertretung kann sich der zum Antrage Berechtigte durch eine andere Person bei Stellung und Durchführung des Antrages auf Strafverfolgung vertreten lassen. Es ist jedoch erforderlich, daß der Vertreter speziell zur Stellung des Antrages schriftlich oder mündlich beauftragt ist, sei dies nun für einen einzelnen Fall, gewisse

ähnliche Bestimmung nothwendig. Durch Annahme einer derartigen Bestimmung ist dann auch zugleich die Frage nach der Zurücknahme des Antrages bei dem Vorhandensein mehrerer Berechtigter entschieden.

[1]) Vgl. bes. Oppenhoff Komm. zu § 65 N 14; Reber a. a. O. S. 334 ff.; Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 63; A. M. Fuchs Anklage und Antragsdelikte S. 63 ff., der in diesem Fall Verfolgung von Amts wegen eintreten lassen will.

[2]) Oppenhoff Komm. zu § 65 N. 5a; Reber a. a. O S. 326.

[3]) Reber a. a. O. S. 323 ff. Nessel Antragsberechtigungen S. 59; vgl. auch Fuchs a. a. O. S. 53 ff., Oppenhoff Komm. zu § 95 N. 9a.

Arten oder alle etwa vorkommenden Fälle. Nur so kann von einer Willensäußerung des zum Antrage Berechtigten gesprochen werden. Die civilrechtlichen Grundsätze von der vermutheten Vollmacht lassen sich hier nicht anwenden[4]). Wenn man jeden Bevollmächtigten schlechthin auch zur Stellung des Antrages auf Strafverfolgung zulassen will, so kann es sich leicht ereignen, daß ein Antrag zwar im Namen, aber gegen das Interesse des Berechtigten gestellt wird. Man braucht dabei nicht einmal an die Fälle zu denken, in welchen dies absichtlich geschieht. Das Antragsrecht ist, besonders bei den relativen Antragsdelikten, so persönlicher Natur, daß man bei einem nicht speziell zur Stellung des Antrages Bevollmächtigten nicht von vornherein vermuthen kann, er werde dasselbe stets im Sinne des zum Antrage Berechtigten ausüben[5]).

Die zweite Frage wird fast allgemein dahin beantwortet, daß das Antragsrecht seiner persönlichen Natur wegen nicht vererblich oder sonst übertragbar ist[6]). Stirbt der zum Antrage Berechtigte, nachdem er die Strafverfolgung beantragt hat, so ist nach § 433 der deutschen Str.P.O. das Strafverfahren nur dann einzustellen, wenn es sich um eine durch prinzipale Privatklage zu verfolgende Beleidigung oder Körperverletzung handelt. Es ist jedoch eine Ausnahme zugelassen. Den Eltern, Kindern oder dem Ehegatten des verstorbenen Privatklägers ist gestattet, das Strafverfahren fortzusetzen, wenn die Privatklage darauf gestützt war, daß der Beschuldigte wider besseres Wissen eine unwahre Thatsache behauptet oder verbreitet habe, welche verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet war. Auf ein durch die Staatsanwaltschaft nach gestelltem Antrage eingeleitetes Strafverfahren übt dagegen der Tod ebenso wenig wie eine etwa eintretende Unzurechnungsfähigkeit des zum Antrage Berechtigten Einfluß aus.

Als Ausnahmen erwähnt Oppenhoff[7]) die Reichs-Gesetze vom 11. Juni 1870 und vom 9., 10., 11. Januar 1876. In diesen Fällen scheint Oppenhoff das Antragsrecht für ein Vermögensrecht zu halten; allein mit Unrecht. Das Recht des Urhebers ist allerdings vererblich; kann beschränkt oder unbeschränkt durch Vertrag oder durch Verfügung von Todeswegen auf Andere übertragen werden. Es folgt hieraus aber noch nicht, daß derjenige, auf welchen das Recht übergegangen ist, die Strafverfolgung von Verletzungen beantragen kann, die den Rechtsvorgänger getroffen haben, von diesem aber

[4]) Fuchs Anklage und Antragsdelikte S. 54 f. Nessel Antragsberechtigungen S. 55.

[5]) H. Meyer Lehrbuch S. 299 Anm. 22 spricht sich dagegen aus, daß eine sog. Generalvollmacht genüge; vgl. bes. Rubo Komm. S. 504 f. Die herrschende Ansicht ist der im Texte vertretenen entgegengesetzt, Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 60.

[6]) Vgl. bes. Reber Antragsdelikte Th. I S. 162 f. 340 ff., wo sich weitere Citate finden. Ueber die Frage, ob und in welchem Umfange sich de lege ferenda eine Vererblichkeit rechtfertigen läßt, vgl. Reber a. a. O. und Geyer in der krit. Vierteljahrsschr. für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd. XVI (1874) S. 387 ff. und in der Rivista penale vol. I (1874) p. 292 f.

[7]) Komm. zu § 65 N. 7.

nicht gerügt sind. Eine Ausnahme ist nur dann möglich, wenn der Rechtsnachfolger ebenfalls als verletzt erscheint. Und ebenso wenig ist der Rechtsnachfolger berechtigt, den von seinem Rechtsvorgänger gestellten Antrag zurückzunehmen. Wer das Recht, einen Antrag zu stellen, nicht besitzt, kann auch nicht das Recht ausüben, einen gestellten Antrag zurückzunehmen. Aus diesem Grunde kann die Ansicht von Schwarze's[8]) nicht für richtig gehalten werden, der zwar zugibt, daß das Recht der Zurücknahme eines gestellten Antrages kein vermögensrechtliches Objekt ist, trotzdem aber die Natur desselben nicht für unvereinbar mit einer Transmission auf die Erben hält. Zu welchen Resultaten würde man mit dieser Ansicht gelangen, besonders bei den relativen Antragsdelikten, wenn der Erbe nicht ebenfalls ein Angehöriger u. s. w. ist![9])

II. Frist zur Stellung des Antrages.

§ 11.

In Betreff der Antragsfrist weichen die Strafgesetzbücher erheblich von einander ab. Nur darin herrscht wol Uebereinstimmung, daß nach Ablauf der Verjährungsfrist, die für Antragsdelikte nicht selten verkürzt ist, ein Antrag überhaupt nicht mehr gestellt werden kann. Die Antragsfrist beträgt 6 Wochen, 3 oder 6 Monate u. s. w., wobei der Anfangstermin noch verschieden bestimmt wird[1]).

Nach § 61 des Str.G.B. muß die Berechtigung zur Stellung des Antrages binnen einer dreimonatlichen Frist ausgeübt werden. Diese Frist, welche nach vollen Tagen und nach dem Kalender zu berechnen ist, beginnt mit dem Tage, seit welchem der zum Antrage Berechtigte von der Handlung und von der Person des Thäters Kenntniß gehabt hat[2]), und endigt mit dem Ablauf des letzten zu der Frist gehörenden Tages[3]). Hat der Berechtigte innerhalb der dreimonatlichen Frist erfahren, daß gegen ihn ein Antragsdelikt begangen, dessen Thäter er aber erst nach Ablauf der Frist anzugeben im Stande ist, so

[8]) Komm. (3. Aufl.) S. 279 f.

[9]) Auf Fuchs' Ansicht (Anklage und Antragsdelikte S. 55 ff.), daß in den Fällen eine Vererblichkeit eintrete, in welchen eine Buße gefordert werde, braucht hier deßhalb nicht eingegangen zu werden, weil es sich nur darum handelt, den Erben des Verletzten das Recht zuzusprechen, eine Buße zu fordern, wenn der verstorbene Verletzte nicht einmal einen Antrag auf Bestrafung gestellt hat; vgl. dagegen Handb Bd. III S. 376 Anm. 9.

[1]) Vgl. Heinze im Handbuch Bd. II S. 628 f.

[2]) Nur von Schütze Lehrb. S. 169 Anm. 11 mit Unrecht bestritten, der als ersten Tag den auf den Tag der erlangten Kenntniß folgenden rechnet.

[3]) Rubo Komm. S. 506 läßt die Frist mit dem Anfange des letzten Tages ablaufen, weil sie auch mit dem Anfange des ersten Tages beginne. Damit ist doch nur gesagt, daß der erste Tag voll d. h. daß nicht a momento ad momentum gerechnet werden soll. Der Berechtigte würde nach Rubo's Ansicht in seinem Rechte verkürzt werden; vgl. dagegen Berner Lehrb. S. 327, H. Meyer Lehrb. S. 298, Oppenhoff Komm. zu § 61 N. 26.

kann der Antrag nicht mehr gestellt werden. Es ist gleichgiltig, ob der Berechtigte innerhalb der Frist in der Lage war, den Antrag zu stellen; eine Restitution gegen Versäumung der Frist z. B. wegen Krankheit, Abwesenheit u. s. w. ist unstatthaft[4]). Neben der Frist für die Stellung des Antrages läuft, obwol nicht selten früher beginnend, die Verjährungsfrist. Beide sind vollständig von einander unabhängig, ist jedoch die Verjährungsfrist für das betreffende Antragsdelikt abgelaufen, so kann ein Antrag auf Strafverfolgung überhaupt nicht mehr gestellt werden.

Die dreimonatliche Frist läuft in dem Falle, wenn mehrere zum Antrage Berechtigte vorhanden sind, für jeden besonders; versäumt einer die Frist, so wird hierdurch das Recht der übrigen nicht ausgeschlossen. Für den Spezialvertreter beginnt die dreimonatliche Frist erst mit dem Tage seiner Bestellung[5]).

Die Kenntniß von der Handlung braucht sich nicht auf alle Einzelheiten des Falles, auch nicht auf die juristische Qualifikation desselben zu erstrecken. Eine falsche Qualificirung ist irrelevant, da der Richter in keiner Weise hieran gebunden ist[6]). Auch Angabe des Namens des Thäters ist nicht erforderlich, doch muß derselbe derartig kenntlich gemacht werden, daß eine Untersuchung gegen ihn eingeleitet werden kann[7]).

Von der in § 61 des Str.G.B. enthaltenen Regel gibt es zwei Ausnahmen:

1) Nach §§ 198 und 232 des Str.G.B. kann bei wechselseitigen Beleidigungen und Körperverletzungen die dreimonatliche Frist verkürzt oder auch verlängert werden. Ist von einem Theile auf Bestrafung angetragen, so soll der andere Theil den Antrag auf Strafverfolgung spätestens vor Schluß der Verhandlung in erster Instanz stellen, hierzu aber auch dann berechtigt sein, wenn zu jenem Zeitpunkte für ihn die dreimonatliche Frist bereits abgelaufen ist[8]).
2) Nach § 84 der Seemannsordnung vom 27. Dezember 1872 gilt für die daselbst aufgeführten strafbaren Handlungen nicht die dreimonatliche Frist des § 61 des Str.G.B., sondern die Bestimmung, daß der Antrag bis zur Abmusterung (vgl. über diesen Begriff § 16 der Seemannsordnung) zulässig sei. Ohne diese Ausnahme von der Regel würde in sehr vielen Fällen eine Strafverfolgung gar nicht möglich sein.

Keine Ausnahmen, obwol sie als solche vielfach citirt werden, bilden die §§ 170, (arglistige Verleitung zu einer ungiltigen oder anfechtbaren Ehe) 172 (Ehebruch) und 238 (Entführung). In diesen drei Fällen soll nach der

---

[4]) Otto Aphorismen zu dem allgemeinen Theile des Strafgesetzbuches S. 117 f.; Oppenhoff Komm zu § 61 N. 32.

[5]) Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 51.

[6]) Otto Aphorismen S. 117; Rubo Komm. S. 506 f.; v. Bar in Goltdammer's Archiv Bd. XIX S. 647 f. und bes. Pezold a. a. O. S. 47 f.

[7]) Pezold a. a. O. S. 47 und die daselbst citirten Urtheile; Rubo Komm. S. 507.

[8]) Vgl Handbuch Bd. III S. 365 f.

jetzt herrschenden Ansicht[9]) die dreimonatliche Frist erst von der Rechtskraft des Scheidungsurtheils beginnen, weil, wie von Schwarze[10]) sagt, „erst mit ihr die facultas agendi gegeben und überdieß ein Moment des Thatbestandes selbst erfüllt" sei. „Bei der entgegengesetzten Ansicht — kann die Frist während des Eheprozesses ohne Möglichkeit eines Aufschubes ablaufen und somit das Gesetz geradezu illusorisch werden." Ich halte diese Ausführungen von Schwarze's nicht für zutreffend. Daß der zum Antrage Berechtigte, sobald er von der arglistigen Verschweigung des gesetzlichen Ehehindernisses bezw. der angewendeten Täuschung oder von dem Ehebruche oder von der Entführung und von der Person des Thäters Kenntniß erhalten hat, auch den Antrag stellen kann, ist doch zweifellos. Hieran wird dadurch nichts geändert, daß der Gesetzgeber die Strafverfolgung der drei Fälle, abgesehen von der Stellung des Antrages, noch von einer außerhalb der Handlung liegenden und nicht zum Thatbestande derselben gehörenden Voraussetzung d. h. von der erfolgten Ehescheidung abhängig gemacht hat. Und endlich ist die dreimonatliche Frist doch nur für die Stellung des Antrages und nicht für die Einleitung der Untersuchung von Bedeutung. Daß die Durchführung der von mir vertretenen Ansicht unter Umständen Nachtheile zur Folge haben kann, soll nicht geleugnet werden. Da die Strafverfolgung in den drei erwähnten Fällen erst längere Zeit nach gestelltem Antrage eintreten wird, eine Zurücknahme des letzteren aber nicht zulässig ist, so kann ein Wechsel in der Gesinnung des zum Antrage Berechtigten, welcher vielleicht zur Verzeihung geneigt ist oder mit der erfolgten Ehescheidung sich begnügt, nicht berücksichtigt werden. Allein hierdurch läßt sich die Ausnahme von der Regel des § 61 des Str.G.B. in keiner Weise rechtfertigen. Um die gerügten Nachtheile zu vermeiden, hätte der Gesetzgeber, im Anschluß an das lübische Str.G.B. § 110, vorschreiben sollen, daß die dreimonatliche Frist erst mit dem Tage beginnt, an welchem das die Ehescheidung aussprechende Erkenntniß in Rechtskraft tritt. Es führt dies aber zu einer ungebührlichen Verlängerung der Frist, innerhalb welcher der Berechtigte sich entscheiden kann, ob er den Antrag stellen will oder nicht, was wol der Anschauung widerspricht, von der man bei der Bestimmung der Antragsfrist auszugehen pflegt.

III. Form und Inhalt des Antrages.

§ 12.

Das Str.G.B. enthält keine Bestimmungen über die Form, welche bei der Antragstellung zu beobachten, und über die Behörde, bei welcher die

[9]) Vgl. die Citate in Pezold's deutscher Strafrechtspraxis S. 149 f. — Mit der im Texte vertretenen Ansicht stimmen überein Oppenhoff Komm. zu § 170 N. 11; Heinze im Handbuch Bd. II S. 629; Reber Antragsdelikte S. 471 ff.; H. Meyer Lehrbuch S. 616 f., 632; Villnow in Goltdammer's Arch. Bd XXIII (1875) S. 171 ff., vgl. auch Binding Normen und ihre Uebertretung Bd. I S. 130 f.

[10]) Handbuch Bd. III S. 300.

Strafverfolgung zu beantragen ist. Es wird daher jede Form zulässig sein, in der überhaupt ein Antrag gestellt werden kann. Der § 156 Abs. 2 der deutschen Str.P.O. schreibt dagegen vor:

> Bei strafbaren Handlungen, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, muß der Antrag bei einem Gerichte oder der Staatsanwaltschaft schriftlich oder zu Protokoll, bei einer anderen Behörde schriftlich angebracht werden.

Die Strafverfolgung braucht nicht gerade bei der Behörde beantragt zu werden, welcher die Einleitung der Untersuchung oder die Aburtheilung des Falles obliegt. Es genügt, wenn der Antrag bei einer solchen Behörde gestellt wird, die, wenn sie nicht kompetent sein sollte, doch die Verpflichtung hat, den Antrag der kompetenten Behörde mitzutheilen. Hierhin gehören zunächst die Gerichte, die Staatsanwaltschaft, besonders aber auch die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes[1]).

Hinsichtlich des Inhaltes des Antrages findet sich im Str.G.B. § 63 nur eine Bestimmung für einen speziellen Fall. Aus der juristischen Natur des Antrages folgt aber, daß jeder Antrag die bestimmte Erklärung enthalten muß, daß der Berechtigte die Strafverfolgung des Thäters wolle. Eine einfache Anzeige der strafbaren Handlung oder eine Beschwerde über dieselbe werden in der Regel nicht genügen; es wird vielmehr von den Umständen des konkreten Falles abhängig sein, ob in der Anzeige oder Beschwerde ein Antrag auf Strafverfolgung zu sehen ist. Auf die Gründe, aus welchen die Antragstellung erfolgt, kommt es nicht an. Dem Antrage beigefügte Bedingungen und Beschränkungen machen den Antrag unwirksam[2]).

Der Antrag auf Strafverfolgung kann nicht getheilt werden. Ist an einer strafbaren Handlung eine Mehrzahl von Personen betheiligt, von dem zum Antrage Berechtigten aber nur die Strafverfolgung der einen beantragt, so findet trotzdem das gerichtliche Verfahren gegen sämmtliche Betheiligte (Thäter und Theilnehmer), sowie gegen den Begünstiger statt. Hinsichtlich des Begünstigers paßt dieser Satz jedoch nur für die §§ 247 und 289 des Str.G.B., nicht für den Begünstiger eines Antragsdeliktes überhaupt. Es soll nach § 247 Abs. 3 der Begünstiger, der zu dem Bestohlenen in einem solchen persönlichen Verhältnisse steht, wie es § 247 Abs. 1 fordert, ebenfalls nur auf Antrag verfolgt werden, während die Begünstigung sonst als selbständige strafbare Handlung ohne Antrag verfolgt wird. Nach § 63 wird nun, sobald auf Grund des § 247 ein Strafverfahren gegen den Angehörigen, Zögling, Lehrling 2c. eingeleitet ist, dieses auch auf den Begünstiger ausgedehnt, wenn er zu dem

---

[1]) Vgl. Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 48 ff. und die daselbst befindlichen zahlreichen Citate, außerdem noch Rubo Komm. S. 505 f.

[2]) Vgl. Oppenhoff Komm. zu § 61 N. 23; v. Bar in Goltdammer's Arch. Bd. XIX S. 715 f.; Reber Antragsdelikte S. 417 ff.; H. Meyer Lehrbuch S. 299; Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 47.

Thäter in einem der in § 247 bezeichneten persönlichen Verhältnisse steht. Die falsche systematische Stellung, welche die Begünstigung im Str.G.B. gefunden hat, kann allerdings zu der Ansicht verleiten, in derselben eine gegen das Eigenthum gerichtete strafbare Handlung zu sehen. Wenn man dagegen die Begünstigung im sechsten oder siebenten Abschnitte des Str.G.B. aufstellt, wohin sie gehört, so wird die eben erwähnte Ansicht hinfällig und nur zu Gunsten der Begünstigung von Seiten Angehöriger u. s. w. in den Fällen der §§ 247 und 289 des Str.G.B. sich rechtfertigen lassen[3]).

Sind bei den relativen Antragsdelikten neben den Angehörigen, Mündeln, Zöglingen u. s. w. solche Personen betheiligt, die zu dem Verletzten nicht in einem der in § 247 des Str.G.B. bezeichneten Verhältnisse stehen, so schreitet der Staat gegen die Letzteren von Amts wegen ein, gegen die Ersteren nur dann, wenn der Antrag von dem Berechtigten gestellt ist[4]). Der Berechtigte darf jedoch nach § 63 des Str.G.B. den Antrag nicht theilen, kann daher einen Angehörigen von der Strafverfolgung nicht ausschließen. Dieser Grundsatz gilt auch für die Antragsdelikte (Beleidigungen und Körperverletzungen), welche nach der deutschen Str.P.O. § 414 durch Privatklage verfolgt werden. Der Privatkläger kann einen Betheiligten weder bei der Stellung, noch bei der Zurücknahme des Antrages ausschließen[5]).

Verletzt eine und dieselbe strafbare Handlung mehrere Strafgesetze, von denen das eine die Strafverfolgung von Amts wegen, das andere nur auf Antrag vorschreibt, trifft also — wie in dem eben erwähnten Falle — ein bedingter und ein nicht bedingter Anspruch des Staates auf Ausübung der ihm obliegenden Strafpflicht zusammen (ideelle Konkurrenz), so kann eine Strafverfolgung der Handlung nach beiden Gesichtspunkten nur dann eintreten, wenn die Bedingung erfüllt, d. h. der Antrag gestellt ist. So lange dies nicht der Fall oder ein gestellter Antrag zurückgenommen ist, darf sich die Strafverfolgung unter allen Umständen nur auf das Offizialdelikt erstrecken[6]).

---

[3]) Die richtige Ansicht vertritt v. Schwarze im Gerichtssaal Bd. XXIV (1872) S. 376, im Komm. S. 277; a. M. mit unzureichenden Gründen Oppenhoff Komm. zu § 61 N. 6; Rubo Komm. S. 507; Reber Antragsdelikte Th. I S. 136 f. Nach Oppenhoff haben die Bestimmungen in den §§ 63 und 247 des Str.G.B., wenn man der richtigen Ansicht folge, „gar keinen Sinn; dazu kommt, daß die vor der That zugesagte Begünstigung als Beihilfe zu bestrafen ist; es fehlt an jedem inneren Grunde, weßhalb in diesem Falle die Begünstigung ohne den bei der Beihilfe unerläßlichen Strafantrag verfolgbar sein sollte". Darauf läßt sich erwidern, daß die vor der That zugesagte Begünstigung eines Antragsdeliktes „ganz als Beihilfe" zu behandeln, daher auch nur auf Antrag zu verfolgen ist. Noch weniger stichhaltig ist Reber's Begründung; bei der Begünstigung sei „nur die Strafart und Größe selbständig; die innere Connexität mit dem Hauptdelikte ist nicht aufgehoben und dann ist der Begünstiger in § 63 ausdrücklich genannt".

[4]) v. Schwarze Komm. S. 277; Rubo Komm. S. 507; Otto Aphorismen S. 119 f.; H. Meyer Lehrbuch S. 300; vgl. auch Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 54.

[5]) A. M. Oppenhoff Komm. zu § 63 N. 5; Reber Antragsdelikte Th. I S. 441 ff.

[6]) Oppenhoff Komm. zu § 61 N. 9; v. Schwarze Komm. S. 271 f.; v. Bar

Sechster Abschnitt.

Zurücknahme des Antrages.

§ 64. Die Zurücknahme des Antrages ist nur in den gesetzlich besonders vorgesehenen Fällen und nur bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils zulässig.

Die rechtzeitige Zurücknahme des Antrages gegen eine der vorbezeichneten Personen hat die Einstellung des Verfahrens auch gegen die anderen zur Folge

I. Zulässigkeit der Zurücknahme des Antrages.

§ 13.

Unter den allgemeinen Vorschriften über die Antragsdelikte ist wol die schwierigste, aber auch zugleich wichtigste die über die Zurücknahme des Antrages. Zunächst ist die Frage zu beantworten, ob überhaupt eine Zurücknahme eines gestellten Antrages für zulässig erklärt werden soll oder nicht. Im Falle einer bejahenden Antwort ergeben sich dann die weiteren Fragen, ob die Zurücknahme bei allen oder nur bei einigen strafbaren Handlungen und bis zu welchem Zeitpunkte sie zu gestatten sei. Und endlich ist bei der Fristbestimmung für die Zurücknahme des Antrages auf die allgemeinen prozessualischen Vorschriften in Betreff der Strafverfolgung gebührende Rücksicht zu nehmen.

Die angeregten Fragen sind in den Strafgesetzbüchern bezw. Strafprozeßordnungen in sehr verschiedener Weise beantwortet worden. Die Zurücknahme des Antrages ist allgemein oder theilweise ebenso für zulässig wie für unzulässig erklärt. Sehr mannigfaltig sind besonders die Fristbestimmungen. Als äußerster Termin für die Zurücknahme des Antrages ist der Beginn der Strafvollstreckung hingestellt. Abgesehen von diesem allerdings nur als Ausnahme vorkommenden Termine hat man die verschiedensten Stadien eines Strafverfahrens zur Festsetzung der Regel und der hiervon zu machenden Ausnahmen benutzt[1]).

---

in Goltdammer's Arch. Bd. XIX (1871) S. 650 f. und bes. Fuchs Anklage und Antragsdelikte S. 76 ff.; vgl. Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 45 f., wo sich unter weiteren Citaten auch zahlreiche Erkenntnisse höchster deutscher Gerichtshöfe (Berlin, München, Dresden, Mannheim) finden, die mit der im Texte vertretenen Ansicht übereinstimmen.

[1]) Vgl. Köstlin System des deutschen Strafrechts S. 517 ff.; Geib Lehrbuch des deutschen Strafrechts Bd. II S. 167 f.

Daß die Vorschriften über die Zurücknahme des Antrages im Reichsstrafrecht nicht nur vor, sondern auch nach der Strafgesetz-Novelle vom 26. Februar 1876 noch der Verbesserung bedürftig sind, wird kaum bezweifelt werden.

Die Gründe, welche zur Rechtfertigung der Antragsdelikte angeführt sind, können zur Rechtfertigung der Zurücknahme des Antrages nur in sehr beschränktem Umfange benutzt werden. Daraus, daß der Staat die Strafverfolgung gewisser strafbarer Handlungen von einem Antrage des Verletzten abhängig gemacht hat, folgt nicht, daß diesem noch ein weiterer Einfluß auf den Fortgang des Strafverfahrens einzuräumen ist. Und selbst wenn dies, was allerdings nicht der Fall ist, im Interesse des Verletzten nothwendig wäre, so würden dagegen so schwer wiegende Bedenken geltend zu machen sein, denen gegenüber das Interesse des Verletzten nicht in erster Linie und nicht ausschließlich Berücksichtigung beanspruchen könnte. Das Ansehen der Strafrechtspflege und das Rechtsbewußtsein leiden, wenn der Fortgang des Strafverfahrens bei den Antragsdelikten lediglich von der Willkür des Verletzten abhängig ist, wenn dieser sogar „den Apparat der Strafklage, den er, wie er weiß, jeden Augenblick wieder stille stellen kann, nur zu dem Ende in Bewegung (setzt), um dem Beschuldigten eine möglichst hohe Abfindungssumme abzuzwingen“[2]). Außerdem muß aber auch an den Angeklagten gedacht werden, was in den deutschen Strafgesetzgebungen nur ausnahmsweise geschehen ist[3]). In jedem der vier Entwürfe zu einem neuen Str.G.B., welche in den Jahren 1868, 1870, 1875 und 1876 in Italien verfaßt sind, findet sich eine Vorschrift, daß der Verzicht des Verletzten wirkungslos ist, wenn der Angeklagte damit nicht einverstanden ist. Dagegen hat man in allen Stadien, welche das deutsche Str.G.B. bis jetzt durchlaufen hat, eine derartige Vorschrift für überflüssig gehalten, selbst da, wo man als ausnahmslose Regel die Zurücknahme des Antrages aufstellte. Man scheint gar nicht an die Fälle gedacht zu haben, wo es im Interesse des Angeklagten liegt, daß das Strafverfahren nicht eingestellt, sondern bis zum Urtheil fortgeführt wird[4]). In solchen Fällen kann der Verletzte ein Recht ausüben, welches nicht einmal allen Monarchen in dem Begnadigungsrechte eingeräumt ist[5]). Ebenso wie der Angeklagte muß aber auch die Staatsanwaltschaft berechtigt sein, wenn es das öffentliche Interesse erfordert, Widerspruch zu erheben und das Strafverfahren fortzusetzen. Nur hinsichtlich der durch Privatklage zu verfolgenden Antragsdelikte hat die deutsche Str.P.O. § 417 Abs. 2 der Staatsanwaltschaft dieses Recht eingeräumt.

---

[2]) Motive zu der Strafgesetz-Novelle S. 28; vgl. auch Nessel Antragsberechtigungen S. 66 f

[3]) Vgl. Geib Lehrbuch des deutschen Strafrechts Bd. II S. 167.

[4]) Wenn eine solche Vorschrift in Betreff des Widerspruches des Angeklagten aufgestellt wird, so müssen zwei Fälle berücksichtigt werden: Strafverfolgung durch die Staatsanwaltschaft und Strafverfolgung durch Privatanklage bezw. Privatklage.

[5]) Der erste im Januar 1873 publicirte Entwurf einer deutschen Str.P.O. ent-

§ 14.

Die Vorschriften des deutschen Str.G.B. über die Zurücknahme des Antrages haben folgende Entwicklung durchgemacht:

Der erste Entwurf eines Str.G.B. für den norddeutschen Bund enthielt die Vorschrift, daß ein Antrag in der Regel nicht zurückgenommen werden könne. Hierdurch hoffte man, wie es in den Motiven zu diesem Entwurfe S. 106 heißt, die Gerichte vor leichtfertigen Anklagen möglichst zu bewahren. Zu Gunsten der durch Privatklage zu verfolgenden Beleidigung wurde jedoch die Zurücknahme des Antrages bis zum Anfange der Vollstreckung des Erkenntnisses für zulässig erklärt.

Leider fanden diese Vorschriften keine Annahme. Bei der zweiten Berathung des Entwurfes wurde der Antrag gestellt, die Regel folgendermaßen zu fassen:

> „Nach Verkündung eines auf Strafe lautenden Erkenntnisses kann der Antrag nicht zurückgenommen werden."

Dieser Antrag wurde, obgleich sich der Bundeskommissar entschieden dagegen erklärte, vom Reichstage zum Beschluß erhoben.

Von dieser Regel ließ man dann noch zwei Ausnahmen zu, welche eine Verkürzung bezw. Verlängerung der Frist für die Zurücknahme enthielten. Bei den §§ 176 und 177 des Str.G.B. sollte der Antrag nicht mehr zurückgenommen werden können, „nachdem die förmliche Anklage bei Gericht erhoben worden"; bei dem § 194 behielt man mit geringer Aenderung die Vorschrift des ersten Entwurfes bei, daß bei der Beleidigung, wenn dieselbe im Wege der Privatklage oder Privatanklage verfolgt werde, die Zurücknahme des Antrages bis zum Beginne der Strafvollstreckung zulässig sei.

Diese Vorschriften des Str.G.B. bewährten sich nicht, was man sich ohne große Prophetengabe vorhersagen konnte. Unter den 36 auf die §§ 61—65 des Str.G.B. sich beziehenden Verbesserungs-Vorschlägen befinden sich 19, die von 17 Bundesregierungen herrühren und eine Abänderung des § 64 bezwecken.

Der Entwurf der Strafgesetz-Novelle[1]) änderte auch den § 64 Abs. 1 des Str.G.B. vollständig um, indem er als Regel den Satz hinstellte, daß ein Antrag nicht wieder zurückgenommen werden könne.

> „Die Zurücknahme des Antrages ist nur in den gesetzlich besonders vorgesehenen Fällen und nur bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils zulässig."

---

hielt eine Bestimmung über den Widerspruch des Angeklagten, die aber durch die Beschlüsse der vom Bundesrath eingesetzten Kommission beseitigt wurde.

[1]) Der neue österreichische Entwurf läßt nur bei den durch Privatanklage zu verfolgenden Antragsdelikten (Privatdelikten) die Zurücknahme des Antrages zu und zwar bis zum Anfange der Vollstreckung des Strafurtheils.

Nur bei der Beleidigung (Str.G.B. § 194) wurde die Zurücknahme des Antrages gestattet. Die mitgetheilte Fassung der Vorschrift mußte gewählt werden, weil die Zurücknahme noch in anderen Reichsgesetzen, die man zur Zeit nicht ändern wollte, zugelassen war.

Die in der Strafgesetz-Novelle erwähnten Aenderungen nahm der Reichstag an; er fügte aber noch einige von der Reichstags-Kommission vorgeschlagene Fälle hinzu, bei denen ausnahmsweise die Zurücknahme des Antrages erlaubt sein sollte.

Auf Grund dieser Aenderungen enthält das Str.G.B. folgende Fälle, in welchen die Zurücknahme des Antrages zulässig ist:

1) §§ 102, 103, 104 — strafbare Handlungen, welche als den Beleidigungen verwandt bezeichnet sind[2]) — eine Motivirung, die für den § 102 nicht recht zu passen scheint;
2) § 194 — Beleidigungen;
3) §§ 232, 247, 263, 292 und 303 — Körperverletzung, Diebstahl, Unterschlagung, Betrug, Jagdvergehen und Sachbeschädigung gegen Angehörige u. s. w.[3]);
4) § 370 Z. 5 und 6 — Entwendung von Nahrungs- und Genußmitteln und Futterdiebstahl.

Hierzu tritt noch:

5) § 27 des Ges. vom 11. Juni 1870, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken. Dieser Paragraph gilt auch für die Gesetze vom 9., 10. und 11. Januar 1876[4]).

Von den durch die Strafgesetz-Novelle eingetretenen Veränderungen hinsichtlich der Zurücknahme des Antrages ist zu billigen die im § 64 des Str.G.B. aufgestellte Regel, dagegen nicht zu billigen die Festsetzung der Frist, innerhalb welcher ausnahmsweise der Antrag zurückgenommen werden kann. Besonderen Tadel scheint mir aber die Vorschrift zu verdienen, daß bei einigen Antragsdelikten dem Verletzten das Recht der Zurücknahme des Antrages eingeräumt ist, wenn es sich um einen Angehörigen handelt. Nicht nur diese, sondern auch die anderen gelegentlich von mir bereits erwähnten unrichtigen und unvollständigen Vorschriften über die Antragsdelikte lassen sich gründlich nur ändern, wenn man es aufgibt, dieses Gebiet als ein besonders günstiges Feld der Experimentalpolitik anzusehen, und auf die das Strafrecht und Strafverfahren beherrschenden Prinzipien zurückgeht.

---

[2]) Vgl. die Berichterstattung des Abg. v. Schwarze in den stenogr. Berichten 2. Leg.-Per. III. Session Bd. II S. 787 ff. und desselben Ergänzungen zu dem Komm. Heft 1 S. 16 f.

[3]) Es ergibt sich hiernach, daß bei allen relativen Antragsdelikten (Str.G.B. §§ 247, 263 und 292) die Zurücknahme zulässig ist.

[4]) Vgl. S. 253 dieser Abhandlung. Dieselben Gründe, welche dazu geführt, in in diesen Fällen die Zurücknahme zu gestatten, lassen sich auch zu Gunsten des Ges. über Markenschutz vom 30. November 1874 geltend machen. Da das Gesetz aber die Zulässigkeit der Zurücknahme nicht gestattet, so gilt die Regel.

II. Berechtigung zur Zurücknahme des Antrages.

§ 15.

Berechtigt zur Zurücknahme ist in der Regel derjenige, welcher den Antrag gestellt oder hat stellen lassen[1]). Dieser Satz gilt auch für den Vormund bezw. Spezialvertreter (curator ad hoc), der ohne Genehmigung der Vormundschaftsbehörde den Antrag zurücknehmen kann[2]).

In dem Falle der alternativen Berechtigung (S. 269) hat nur der Antragsteller das Recht, den Antrag zurückzunehmen; es kann daher z. B. der Beamte den von dem amtlichen Vorgesetzten gestellten Antrag nicht zurücknehmen. Bei der cumulativen Berechtigung sind zwei Fälle zu berücksichtigen, die aber in gleichem Sinne zu entscheiden sind. Hat nur der eine von mehreren Verletzten den Antrag auf Strafverfolgung gestellt, dem jedoch die übrigen Verletzten beigetreten sind, so wird das Strafverfahren nicht eingestellt, auch wenn der erste Antragsteller den Antrag zurücknimmt, da die Beitrittserklärung der Antragstellung gleich zu achten ist. Und dasselbe gilt für den Fall, wenn die Beitrittserklärung der übrigen Verletzten rückgängig gemacht wird. Bei der Festsetzung der Strafe in beiden Fällen kann aber die Zurücknahme des Antrages von Seiten eines oder mehrerer Verletzten von Einfluß sein.

Eine Ausnahme von der obigen Regel wird man unter Umständen zulassen müssen, z. B. wenn der Antragsteller handlungsunfähig wird und einen Vormund erhält oder wenn ein Wechsel in der Person des gesetzlichen oder gewählten Vertreters eintritt[3]). Dagegen ist auch hier daran festzuhalten, daß wegen der persönlichen Natur des Antragsrechtes die Erben als solche einen von dem Erblasser gestellten Antrag nicht zurückzunehmen berechtigt sind. In vielen Fällen würden die Erben nicht in dem Verhältnisse zu dem Angeklagten stehen, welches bei der Berechtigung zur Zurücknahme des Antrages nothwendige Voraussetzung bildet. Bei den durch Privatklage zu verfolgenden Antragsdelikten kann die Frage nach § 433 der deutschen Str.P.O. überhaupt nicht praktisch werden, da der Tod des Privatklägers die Einstellung des Verfahrens zur Folge hat. Hinsichtlich der übrigen Antragsdelikte ist die Frage

---

[1]) Neffel Antragsberechtigungen S. 63 f. widerspricht sich, wenn er jedem, welcher den Antrag selbständig zu stellen berechtigt war, das Recht der Zurücknahme gewährt und trotzdem dem Vorgesetzten verweigert, den Antrag des untergebenen Beamten zurücknehmen zu können.

[2]) Reber Antragsdelikte Th. I S. 514; a. M. unter Berufung auf zwei Erkenntnisse des Ob.Trib in Goltdammer's Archiv Bd. XXII (1874) S. 417 ff.: Meves Strafgesetz-Novelle S. 103, „da in der Rücknahme die Aufgabe eines dem Bevormundeten zustehenden Rechtes liegt"; vgl. Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 57.

[3]) Oppenhoff Komm. zu § 64 N. 5; Reber Antragsdelikte Th. I S. 514 ff.

zwar möglich, aber zu verneinen, weil die Str.P.O. keine Bestimmung hierüber getroffen hat.

III. Frist zur Zurücknahme des Antrages.

§ 16.

Das Str.G.B. § 64 Abs. 1 schreibt vor, daß die Zurücknahme des Antrages in den gesetzlich besonders vorgesehenen Fällen bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils zulässig ist. Es ist die Frage angeregt worden, ob der Antrag noch während der Verkündung des Urtheils zurückgenommen werden könne[1]). Diese Frage ist verneinend zu beantworten, da aus den Worten „bis zur Verkündung" nicht nothwendig folgt, daß die Verkündung beendigt sein muß. Das Recht der Zurücknahme ist erloschen, sobald der Gerichtshof sich anschickt, das Urtheil zu verkünden. Es entspricht nicht dem Ansehen der Strafrechtspflege, wenn man dem Berechtigten, der genügende Zeit zur Ueberlegung hatte, gestattet, die im Namen des Monarchen erfolgende Verkündung eines Urtheils zu unterbrechen.

Hinsichtlich der Zurücknahme des Antrages müssen zwei Fälle unterschieden werden. Lautet das Urtheil auf Strafe, so ist nach dem obigen Zeitpunkte das Recht der Zurücknahme erloschen, gleichviel ob dieses Urtheil rechtskräftig wird oder nicht[2]). Wird der Angeklagte dagegen freigesprochen, so bleibt dieses Recht bestehen, wenn in Folge eines eingelegten Rechtsmittels das Strafverfahren fortgesetzt wird[3]). Nach § 430 der deutschen Str.P.O. stehen dem Privatkläger diejenigen Rechtsmittel zu, welche in dem Verfahren auf erhobene öffentliche Klage der Staatsanwaltschaft zustehen. Und in § 431 ist ausdrücklich gesagt, daß die Privatklage, soweit zulässige Berufung eingelegt ist, bis zur Verkündung des Urtheils zweiter Instanz zurückgenommen werden kann. In gleichem Sinne ist zu entscheiden, wenn die Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel gegen das freisprechende Urtheil eingelegt hat.

IV. Form und Inhalt der Zurücknahme des Antrages.

§ 17.

Hinsichtlich der Form, in welcher die Zurücknahme des Antrages zu erfolgen hat, gilt dasselbe, was für die Stellung des Antrages bereits gesagt

---

[1]) Auf Grund der früheren Fassung des § 64 des Str.G.B. „nach Verkündung u. s. w." vertheidigen Reber Antragsdelikte Th. I S. 518 f. und Rubo Komm. S. 509 die Ansicht, daß während der Verkündung des Urtheils die Zurücknahme noch zulässig sei.

[2]) Oppenhoff Komm. zu § 64 N. 9; Rubo Komm. S. 510 f.; Rüdorff zu § 64 N 2; Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 55 f.

[3]) v. Schwarze Komm. S. 278; Neffel Antragsberechtigungen S. 66.

ist. Sie kann daher mündlich oder schriftlich, durch den Berechtigten selbst oder durch einen Bevollmächtigten geschehen. Die deutsche Str.P.O. hat in dieser Hinsicht nicht, wie bei Stellung des Antrages, die Beobachtung gewisser Formen vorgeschrieben.

Auch in Betreff der Behörde, bei welcher der Antrag zurückzunehmen ist, fehlt es in dem Str.G.B. und in der Str.P.O. an Spezialvorschriften. Es ist zunächst nicht erforderlich, daß der Antrag bei dem Beamten bzw. der Behörde zurückgenommen wird, wo er gestellt ist. Die Durchführung der entgegengesetzten Ansicht würde in vielen Fällen thatsächlich unmöglich sein. Ebenso wird nicht verlangt werden können, daß der Antrag bei dem Beamten u. s. w. zurücknehmen ist, der gerade mit der betreffenden Sache zu thun hat, vielmehr auch hier genügen, wenn die Zurücknahme bei einem Beamten oder einer Behörde beantragt ist, die, wenn sie auch nicht kompetent sind, doch die Pflicht haben, dem Beamten bzw. der Behörde Mittheilung zu machen, welche mit der betreffenden Sache befaßt sind. Nothwendige Voraussetzung ist dabei, daß dieser Beamte u. s. w. rechtzeitig Kenntniß von der Zurücknahme des Antrages erhält. Ist dies nicht der Fall, und erfährt der Gerichtshof erst nach Verkündung des auf Strafe lautenden Urtheils die Zurücknahme des Antrages, so ist die letztere unwirksam[1]). Der Grund, welcher bei der Festsetzung der im § 64 des Str.G.B. erwähnten Frist maßgebend war, paßt auch hier[2]). Hat der Gerichtshof bereits ein Urtheil gefällt, so soll dieses nicht durch den Willen des Verletzten aufgehoben werden können. Dieser Grund paßt jedoch nicht auf den Fall, wenn durch die Schuld eines Beamten die Verspätung erfolgte. In diesem Falle kann das Urtheil mit Recht angefochten werden und das Verfahren ist dann in zweiter Instanz einzustellen[3]).

Für den Inhalt der Zurücknahme des Antrages gelten ebenfalls dieselben Vorschriften wie für den Inhalt des Antrages auf Strafverfolgung. Es muß daher von Seiten des Berechtigten klar und bestimmt erklärt werden, daß er den gestellten Antrag zurücknehme, eine Fortsetzung des Strafverfahrens nicht wolle. Bei den durch Privatklage zu verfolgenden Antragsdelikten gilt nach § 431 der deutschen Str.P.O. als Zurücknahme, wenn der Privatkläger in der Hauptverhandlung weder erscheint noch durch einen Rechtsanwalt vertreten wird. Beigefügte Bedingungen und Beschränkungen machen die Zurücknahme des Antrages unwirksam. Die Prüfung der Behörde hat sich nicht auf das Motiv der Zurücknahme zu erstrecken. Es bleiben auch die Verhandlungen zwischen dem zur Zurücknahme Berechtigten und dem Angeklagten un-

---

1) Oppenhoff Komm. zu § 64 N. 15; a. M. Rubo Komm. S. 512.

2) Bei der Festsetzung der dreimonatlichen Antragsfrist (Str.G.B. § 61) brauchte auf den oben angegebenen Grund nicht Rücksicht genommen zu werden; es genügte daher, wenn der Berechtigte nur innerhalb dieser Frist den Antrag auf Strafverfolgung stellte, mochte auch die competente Behörde dies erst nach Ablauf der Frist erfahren; vgl. S. 274 dieser Abhandlung.

3) Nessel Antragsberechtigungen S. 69; Rüdorff zu § 64 N. 3; a. M. Meves Strafgesetz-Novelle S. 105.

berücksichtigt, gleichviel ob sie zu einer Aussöhnung, einem Vertrage oder Versprechen u. s. w. geführt. Das Strafverfahren wird fortgesetzt, auch wenn der zur Zurücknahme Berechtigte nicht so handelt, wie er es in Folge der eingetretenen Versöhnung, des geschlossenen Vertrages oder gegebenen Versprechens müßte. Das haben die Parteien unter sich abzumachen. Bei der Beurtheilung der Frage, ob der Angeklagte gegen den zur Zurücknahme Berechtigten wegen unterlassener Zurücknahme Klage erheben kann, ist aber zu beachten, daß die Zurücknahme ebenso wie die Stellung des Antrages Ausübung eines öffentlichen Rechtes sind[4]).

Die Wirkungen der Zurücknahme des Antrages zeigen sich zunächst darin, daß das Strafverfahren eingestellt wird. Die Art und Weise, in der das Strafverfahren einzustellen ist, richtet sich nach der Behörde, welche gerade mit der Sache betraut ist[5]). Ist das Strafverfahren bereits bis zur Hauptverhandlung vorgerückt, so ist dieses nach § 259 der deutschen Str.P.O. durch Urtheil einzustellen. Da die Zurücknahme ebenso wie die Stellung des Antrages untheilbar ist, so wird das Strafverfahren gegen sämmtliche an der Handlung Betheiligte (Thäter und Theilnehmer), sowie gegen den Begünstiger eingestellt, auch wenn nur gegen eine der vorbezeichneten Personen der Antrag zurückgenommen wird. Nothwendige Voraussetzung ist, daß die sämmtlichen Betheiligten auf Antrag zu verfolgen sind. Von diesem Grundsatze sind jedoch durch die Strafgesetz-Novelle in den § 232, 247, 263, 292 und 303 des Str.G.B. Ausnahmen zugelassen. In den Fällen der §§ 232, 292 und 303 ist die Zurücknahme nur zulässig, wenn die betreffenden Vergehen gegen Angehörige verübt sind, in den Fällen der §§ 247 und 263 ist der Kreis der Personen über die Angehörigen ausgedehnt. Selbstverständlich ist, daß der Verletzte nicht zu Gunsten eines von mehreren an dem Vergehen betheiligten Angehörigen u. s. w. den Antrag zurücknehmen darf; das Recht des Verletzten muß vollständig ausgeübt oder aufgegeben werden. Die Einstellung des Strafverfahrens bezieht sich nicht auf solche Betheiligte, welche zu dem Verletzten nicht in einem solchen Verhältnisse stehen, wie es die citirten Paragraphen erfordern. Dasselbe gilt im Falle der ideellen Konkurrenz hinsichtlich der strafbaren Handlung, so weit sie ohne Antrag des Verletzten verfolgbar ist[6]).

Abgesehen hiervon bewirkt die Zurücknahme des Antrages, daß der Antrag nicht von Neuem gestellt werden kann[7]). In Betreff der Privatklage ist

---

[4]) Vgl. bes. Nessel Antragsberechtigungen S. 73 ff.; Oppenhoff Komm. zu § 61 N. 11, § 64 N. 16; Rüdorff zu § 64 N. 3 u. 8; v. Schwarze Komm. S. 272 f.

[5]) Oppenhoff Komm. zu § 64 N. 22; Rüdorff zu § 64 N. 6 und Meves Strafgesetz-Novelle S. 106.

[6]) Vgl. bes. Meves Strafgesetz-Novelle S. 106 f.

[7]) Oppenhoff Komm. zu § 64 N. 26; Rüdorff zu § 64 N. 7; Meves a. a. O. S. 107; Pezold deutsche Strafrechtspraxis S. 58, woselbst sich weitere Citate finden.

dieser Satz in § 432 der deutschen Str.P.O. ausdrücklich ausgesprochen, er gilt aber für alle Antragsdelikte. Und endlich hat nach § 502 derselben Str.P.O. (vgl. auch §§ 503 und 504) derjenige, welcher den Antrag zurückgenommen hat, allgemein, nicht blos in den Fällen der Privatklage, die Kosten des Strafverfahrens zu tragen[8]).

[8]) Die Frage nach der Erstattung der Kosten wird zur Zeit nach den geltenden deutschen Strafprozeßordnungen verschieden beantwortet. Wo keine besonderen Vorschriften über diese Frage vorhanden sind, fallen die Kosten nicht dem zur Last, welcher den Antrag zurückgenommen hat. So muß man m. E. die Frage beantworten, wenn man von der richtigen Ansicht über die Antragsdelikte ausgeht.

XI.

Die Verbrechen gegen den Staat.

Von

Appellationsgerichts-Rath Meves.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 1—212.)

I. Hochverrath.

R.Str.G.B. § 102. Ein Deutscher, welcher im Inlande oder Auslande, oder ein Ausländer, welcher während seines Aufenthaltes im Inlande gegen einen nicht zum Deutschen Reich gehörenden Staat oder dessen Landesherrn eine Handlung vornimmt, die, wenn er sie gegen einen Bundesstaat oder einen Bundesfürsten begangen hätte, nach Vorschrift der §§ 81—86 zu bestrafen sein würde, wird in den Fällen der §§ 81—84 mit Festungshaft von Einem bis zu zehn Jahren oder, wenn mildernde Umstände vorhanden sind, mit Festungshaft von sechs Monaten bis zu zehn Jahren, in den Fällen der §§ 85 und 86 mit Festungshaft von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft, sofern in dem anderen Staate dem Deutschen Reich die Gegenseitigkeit verbürgt ist.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag der auswärtigen Regierung ein. Die Zurücknahme des Antrags ist zulässig.

(Handbuch Bd. III. S. 43.)

In der Materie über den Hochverrath behandelt der Paragraph die That in ihrer Richtung gegen befreundete Staaten. Er unterscheidet sich in seiner jetzigen, durch die Novelle vom 26. Februar 1876 hergestellten Fassung von der früheren in folgenden Punkten:

1. Es ist nicht erforderlich, daß die Gegenseitigkeit dem deutschen Reiche nach veröffentlichten Staatsverträgen oder nach Gesetzen verbürgt ist. Nach dem Wortlaute des Paragraphen ist sonach Gegenstand des für strafbar erklärten Angriffs *jeder* nicht zum deutschen Reich gehörende Staat oder dessen Landesherr, sobald er die eine Bedingung erfüllt, daß er die Gegenseitigkeit verbürgt hat[1]). Diesem Satze fügt jedoch die Stellung, welche dem Para-

[1]) Einem von dem Preußischen Staate ausgegangenen Antrage entsprechend, hatte der Entwurf der Novelle vorgeschlagen, diese Beschränkung überhaupt zu beseitigen und den § auf jeden außerdeutschen Staat oder dessen Landesherrn ohne Rücksicht auf Gegenseitigkeit anwendbar zu machen, ihm auch die Antragsqualität zu nehmen. Jeder Staat habe, so wurde zur Rechtfertigung des Vorschlags ausgeführt, ein Interesse und sei völkerrechtlich verpflichtet, Unternehmungen seiner Angehörigen gegen die äußere Sicherheit oder die innere Ruhe anderer Staaten nach Möglichkeit zu hindern und nöthigenfalls zu bestrafen. Dieses Interesse zu bethätigen und dieser Verpflichtung zu genügen, müsse jeder Staat in den Stand gesetzt sein ohne Rücksicht auf eine häufig nur schwer konstatirbare Gegenseitigkeit und ohne erst den Anstoß des betreffenden Staats abzuwarten.

Der Vorschlag fand nicht den Beifall des Reichstages. Man hielt dafür, daß

graphen im System des R.Str.G.B. angewiesen ist, eine Einschränkung hinzu. Er hat nämlich seinen Platz im vierten Abschnitte gefunden, welcher die Ueberschrift führt: „Feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten." Allerdings hatte diese aus dem preußischen Str. G. B. in das für den norddeutschen Bund übernommene und von dort in das R.Str.G.B. übergegangene Ueberschrift hauptsächlich die außerpreußischen und später die nicht zum norddeutschen Bunde gehörigen deutschen Staaten im Auge, und demgemäß auch ihre volle Berechtigung. Allein sie ist nicht geändert worden und deshalb ein genügender Anlaß, um aus ihr die Folgerung herzuleiten, daß nur befreundete auswärtige Staaten und deren Landesherren den Schutz des Paragraphen genießen sollen. Wenn nun als Bedingung der Strafbarkeit die Verbürgung der Gegenseitigkeit gefordert wird, so kann das entweder heißen, daß nur derjenige Staat als befreundet angesehen werden dürfe, welcher dieser Bedingung entspricht, daß also die Gegenseitigkeit der Prüfstein der Befreundung ist, oder daß zu der Qualität des Staats als eines befreundeten noch die geforderte Bürgschaft treten müsse. Mag nun diese oder jene Alternative die Frage lösen, in jedem Falle bedingt das Aufhören der Befreundung nicht ohne Weiteres den Wegfall der verbürgten Gegenseitigkeit, und wäre somit die Möglichkeit gegeben, daß selbst ein zur Kriegführung übergehender bisher befreundeter Staat, so lange er die Bürgschaft für die Gegenseitigkeit gewährt, den Schutz des Paragraphen anrufen könnte. Diese Konsequenz ist vom Gesetzgeber schwerlich beabsichtigt worden. Um sie auszuschließen, ist daher einerseits das Wort „befreundet" besonders zu betonen, anderntheils der Inhalt und Begriff der „verbürgten Gegenseitigkeit" als ein rein thatsächlicher aufzufassen und zwar dahin, daß die Gegenseitigkeit zur Zeit der Antragstellung nicht blos eine verheißene oder auch gesetzlich anerkannte, sondern eine thatsächlich ausgeübte sein muß.

Streitig ist hierbei die Bedeutung des Wortes „Gegenseitigkeit", also die Frage, was der andere Staat gegenzuleisten habe, um sich den Anspruch auf den Schutz des Paragraphen zu sichern. Man hat behauptet, daß dieselbe Handlung, wegen welcher die Bestrafung verlangt wird, welche also allen Erfordernissen einer der in den §§ 81—86 R.Str.G.B. bezeichneten Thatbestände

---

das Bedürfniß einer derartigen einschneidenden Aenderung nicht nachgewiesen worden: daß die angerufenen Sätze des Völkerrechts bei der Formulirung eines Strafgesetzes nicht maßgebend sein könnten, und daß auch das Erforderniß des Antrages die Reichsregierung vor Unzuträglichkeiten und mißlichen Lagen zu schützen sehr wohl geeignet erscheine.

Daß das Prinzip, welches dem Vorschlage des Entwurfs zu Grunde lag, ein richtiges ist, kann schwerlich verkannt werden. Jeder der Cultur erschlossene Staat hat die Gleichberechtigung anderer Staaten so weit anzuerkennen, daß er Angriffe auf deren Integrität nicht dulden darf, sobald sie in einer an sich von ihm für unberechtigt und strafbar erachteten Form auftreten und von ihm verhindert werden können. Die Ausführung dieser berechtigten Forderung davon abhängig zu machen, daß auch der andere Staat die gleiche Stufe der Intelligenz und Gerechtigkeit erreicht habe, erscheint zum mindesten engherzig.

genügt, auch nach dem Gesetze des betreffenden Auslandes eine, wenn gegen das deutsche Reich oder einen Bundesstaat begangen, dort strafbare ist, und daß somit das ausländische Gesetz denselben Thatbestand für den Hochverrath aufstellt, wie das R.Str.G.B. Allein diese Auffassung erscheint zu eng. Die Voraussetzung, daß beide Gesetze identische Vorschriften über den Hochverrath haben sollen, ist nicht haltbar. Es genügt zur Constatirung der Gegenseitigkeit, wenn der außerdeutsche Staat die von seinen Angehörigen oder von seinem Gebiete aus gegen das deutsche Reich oder einen der deutschen Bundesstaaten gerichteten, dessen Integrität, oder innere oder äußere Ruhe und Sicherheit bedrohenden Angriffe für strafbar erklärt und im gegebenen Falle gegen sie einschreitet. Es ist daher einerseits gleichgiltig, welche rechtliche Qualifikation sein Gesetz der That beilegt, ob es sie für eine hochverrätherische Handlung erklärt, oder in anderer Weise bezeichnet, und andererseits ohne Bedeutung, ob dieselben Thatbestands-Momente zur Erfüllung des Gesetzes dort wie hier erforderlich sind, oder ob sie von einander abweichen, sobald nur die Verschiedenheit der Strafgesetze nicht dahinführt, die hier mit Strafe bedrohte That dort als eine straflose gelten zu lassen. Hieraus ergibt sich aber auch, daß es dem Begriffe der Gegenseitigkeit nicht genügt, wenn der fremde Staat in seine Strafgesetze überhaupt nur die Bestimmung aufgenommen hat, daß die von ihm als Hochverrath bezeichnete Handlung strafbar sein soll, wenn sie gegen das deutsche Reich oder einen deutschen Bundesstaat verübt wird, weil die Definition des Hochverraths in seinem Gesetze eine wesentlich andere und namentlich eine beschränktere sein kann, wie die des R.Str.G.B., und deshalb Handlungen dort straflos bleiben würden, deren Bestrafung bei erhobenem Antrage hier erfolgen müßte.

Wie dem Strafrichter der die Anwendung des Paragraphen bedingende Nachweis zu führen, daß der andere Staat die Gegenseitigkeit verbürgt habe, also Bürgschaft dafür leiste, daß er dem deutschen Reich denselben Schutz zu gewähren in der Lage und bereit sei, den er von ihm fordert, darüber gibt der Wortlaut des Paragraphen keinen Aufschluß. Wenn nun auch durch die Beseitigung der Worte „nach veröffentlichten Staatsverträgen oder nach Gesetzen" nicht hat ausgedrückt werden sollen[2]), daß diese Beweise fernerhin keine Kraft haben, wenn es also auch jetzt noch genügt, die mit dem deutschen Reich geschlossenen Verträge und die in ihnen enthaltenen Stipulationen, sowie die Gesetze des Auslandes als Beweismittel heranzuziehen, ist damit doch das Beweismaterial nicht erschöpft. Vielmehr gestattet der Paragraph die Anwendbarkeit jedes anderen Beweises dafür, daß der fremde Staat in Folge der Lage seiner Gesetzgebung oder der Gewohnheit seiner Judikatur das deutsche Reich oder die deutschen Bundesstaaten unter gleichen Verhältnissen gegen dieselbe

[2]) Die Streichung jener Worte ist auf den Antrag des Abgeordneten v. Schwarze erfolgt (St.B. pro 1876 S. 1324), welcher geltend machte, daß sie weder durch die Natur der Sache bedingt seien, noch sich in den Gesetzbüchern anderer Staaten fänden, und daß auch ohne sie der bei ihnen vorausgesetzte Zweck erreicht werden könne.

Handlung zu schützen bereit und gesonnen sei[3]). Es wird daher auch eine amtliche Auskunft des Auswärtigen Amtes über das Vorhandensein der Bürgschaft für die Gegenseitigkeit einen ausreichenden Beweis bilden, vorausgesetzt, daß sie durch Anführung von Thatsachen begründet wird, welche geeignet sind, dem Richter die Ueberzeugung von dem Vorliegen der Bürgschaft zu gewähren.

2. Die Strafverfolgung ist zwar an den Antrag gebunden, es ist jedoch die Zurücknahme desselben zulässig. Nach der allgemeinen Regel ist nur der Verletzte zur Stellung des Antrages berechtigt und der gestellte Antrag nicht mehr zurückziehbar. Diese Regel erleidet hier zwei Ausnahmen. Selbst wenn die Handlung im Falle des § 81 Nr. 1 R.Str.G.B. gegen die Person des Landesherrn des außerdeutschen Staates gerichtet, er sonach der eigentlich Verletzte war, wird dennoch nicht ihm, sondern nur der auswärtigen Regierung das Antragsrecht gewährt. Diese Ausnahme ruht auf dem Gedanken, daß das eigentliche Angriffsobjekt nicht die Person, sondern die durch sie repräsentirte Verfassung ist, daß die Handlung nicht gegen den Landesherrn als Menschen, sondern als Staatsoberhaupt gerichtet ist. Die zweite Ausnahme hat einen mehr politischen als rechtlichen Untergrund. Man erwog, daß die auswärtige Regierung sehr wohl ein Interesse daran haben könne, der mit einer Verhandlung gegen den Thäter und einer Verurtheilung desselben verbundenen Oeffentlichkeit aus dem Wege zu gehen und die zum Zwecke der Vertheidigung verlangten und nothwendigen Veröffentlichungen von Thatsachen zu vermeiden, welche ihr möglicher Weise nach irgend einer Seite hin Schwierigkeiten bereiten könnten. — Im Uebrigen greifen die Regeln über die Frist und Form der Antragstellung, sowie über den Zeitpunkt, bis zu welchem die Zurücknahme zulässig ist, Platz. Zwar ist in Betreff des letzteren Punktes nicht ausgeschlossen, daß alle diejenigen Uebelstände, welchen durch die Zulassung der Zurücknahme des Antrags Rechnung getragen, auch ebenso gut nach dem Erlaß eines auf Strafe lautenden Erkenntnisses im Verlauf der ferneren Instanzen eintreten können. Dennoch aber ist eine weitere Ausnahme zu Gunsten der auswärtigen Regierung nicht gemacht worden, und kann daher nicht behauptet werden, daß der Zweck der derselben bewilligten Ausnahmestellung in vollem Umfange erreicht worden ist.

3. Die außerordentliche Strafposition beim Vorhandensein mildernder Umstände beginnt mit sechs Monaten und geht bis zu zehn Jahren Festungshaft. Sie kann überhaupt nur eintreten, wenn einer der Fälle der §§ 81 bis 84 vorliegt, weil nur bei diesen mildernde Umstände vom Gesetz zugelassen werden, und unterscheidet sich von der ordentlichen Strafposition nur im Strafminimum, welches bei dieser auf Ein Jahr Festungshaft lautet. Auffallend

[3]) v. Schwarze — Ergänzungen zum Comm. — erachtet beispielsweise auch den Nachweis einer desfallsigen konstanten Gerichtspraxis für ausreichend. Er scheint dabei von dem berechtigten Gesichtspunkte auszugehen, daß eine Gerichtspraxis sich auch auf eine bloße Auslegung gesetzlicher Vorschriften stützen kann, Vorschriften, deren ausdrücklicher Wortlaut es zweifelhaft läßt, ob durch sie die Gegenseitigkeit verbürgt ist.

ist die Gleichheit des Strafmaximums. Wenn die angedrohte Strafe der Gradmesser für die Schwere der Strafe sein soll, wenn es gestattet ist, aus ihr einen Schluß auf das vom Gesetzgeber der That beigelegte Gewicht zu ziehen, so ergiebt eine Vergleichung beider Strafpositionen das überraschende Resultat, daß der Gesetzgeber die ohne mildernde Umstände verübte That in ihrer schwersten Form für ebenso strafbar erachtet, also für ebenso schwer angesehen hat, wie dann, wenn ihr mildernde Umstände zu Seite stehen. Hierin liegt eine Widersinnigkeit, da das die That mildernde Moment ihr einen Theil ihrer Schwere genommen hat, dennoch aber diese Milderung auf die Höhe der Strafe keinen Einfluß ausüben soll.

II. Landesverrath.

R.Str.G.B. § 88. Ein Deutscher, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges in der feindlichen Kriegsmacht Dienste nimmt, oder die Waffen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen trägt, wird wegen Landesverraths mit lebenslänglichem Zuchthaus oder lebenslänglicher Festungshaft bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter fünf Jahren ein.

Ein Deutscher, welcher schon früher in fremden Kriegsdiensten stand, wird, wenn er nach Ausbruch des Krieges in der feindlichen Kriegsmacht verbleibt oder die Waffen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen trägt, wegen Landesverraths mit Zuchthaus von zwei bis zu zehn Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft bis zu zehn Jahren ein.

Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

(Handbuch Bd. III. S. 51.)

Diejenige Form des militärischen Landesverraths, welche der § 88 bedroht, war bisher dadurch bedingt, daß beide Handlungen, das Nehmen von Diensten in dem feindlichen Heere und das Tragen von Waffen gegen das deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen zusammenfielen. Dieser Thatbestand ist wesentlich erweitert worden und zwar dadurch, daß das die beiden Handlungen verbindende Wort „und" in „oder" verwandelt worden ist. Es kann nunmehr das Verbrechen durch zwei verschiedene Handlungen begangen werden, nämlich sowohl durch das Dienstenehmen, wie durch das Waffentragen[1]).

---

[1]) Die Motive — Drucksachen N. 54 S. 34 — bemerken zu dieser Aenderung, es müsse schon derjenige, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges im feindlichen Heere Dienste nehme, als Landesverräther bestraft werden, ohne daß es hierfür von wesentlicher Bedeutung sein dürfe, ob er auch Waffen trüge. —

Die Erwägung ist nicht neu. Schon bei den Vorberathungen zum Pr. Str.G.B. hatte die Gesetz-Revisions-Commission im Entwurf vom Jahre 1830 vorgeschlagen,

§ 1.

Das Nehmen von Dienſten.

Nicht die Uebernahme eines jeden Dienſtes in dem feindlichen Staate wird ein nach dieſem Paragraphen ſtrafbarer Landesverrath, ſondern nur der Eintritt in den Dienſt der Kriegsmacht. Der Begriff des Wortes „Kriegsmacht" iſt ein weiterer, wie der des Wortes „Heer"; er umfaßt zunächſt ſowohl die Land- wie die Seemacht, dann aber begreift er nicht blos den Dienſt mit der Waffe, ſondern überhaupt alle diejenigen Kräfte des Staates, welche zur Kriegführung erforderlich ſind, mögen ſie nach den Einrichtungen des betreffenden Staates als Theile der Heeres-Einrichtung angeſehen werden oder nicht. Die militäriſche Verfaſſung des deutſchen Reichs zählt ſie auf unter der Bezeichnung Militär- und Marinebeamte. Es gehören daher zur Kriegsmacht die Mitglieder des Sanitätskorps, der Intendantur, der Geiſtlichkeit ebenſo, wie die zur Führung der Kriegsſchiffe gehörigen Maſchiniſten, Matroſen, Schiffsjungen, kurz alle diejenigen Perſonen, welche nach der Seemanns-Ordnung die Schiffsmannſchaft im weiteren Sinne unter Einſchluß des Schiffsführers bilden. Die Dienſte in der Kriegsmacht ſind ſonach ihrem Weſen nach zwar militäriſche, jedoch nicht blos ſolche, die in der Führung der Waffe beſtehen. Die thatſächliche Uebernahme eines ſolchen Dienſtes verfällt dem Paragraphen. Da jedoch neben ihr das Waffentragen gegen das deutſche Reich oder deſſen Bundesgenoſſen ausdrücklich erwähnt wird, und auch dieſe Handlung den vorherigen Eintritt in den Dienſt der feindlichen Macht, und zwar in denjenigen Theil der militäriſchen Macht vorausſetzt, welcher den Beruf der Waffenführung hat, ſo könnte es ſcheinen, als ob beide Handlungen mehr oder weniger identiſch ſeien. Allein die Verſchiedenheit beider gelangt durch den Zuſatz „gegen das deutſche Reich oder deſſen Bundesgenoſſen" zum Ausdruck. Kein Staat führt alle ſeine Heere und ſeine ganze Kriegsmacht gegen den Feind, behält vielmehr einen Theil derſelben zur Beſetzung der verſchiedenen Punkte ſeines Gebietes zurück. Es iſt deshalb das Nehmen von Dienſten, mit welchen ein Waffentragen verbunden iſt, ſehr wohl möglich, ohne daß dieſe Dienſte bei der Kriegführung gegen das deutſche Reich oder deſſen Bundesgenoſſen verwendet werden. Grade dieſe Dienſte wollte man treffen, ihre Leiſtung nicht ungeſtraft laſſen, indem man erwog, daß auch ſie dem Feinde zum Vortheile und dem deutſchen Reiche zum Nachtheile inſofern gereichen, als der feindliche Staat durch ſie in die Lage gebracht wird, diejenigen Kräfte, welche durch den Eintritt eines Deutſchen in dieſe Dienſte freigemacht werden, zur Kriegführung gegen das deutſche Reich oder deſſen

neben dem Waffentragen den Zuſatz zu machen „oder ſonſt dem Feinde Dienſte leiſtet, welche auf den Krieg Bezug haben". Allein die Immediat-Commiſſion von 1843 ſtrich den Zuſatz, und hat dieſer auch in dem Pr. Str.G.B. keine Aufnahme gefunden.

Bundesgenossen zu verwenden. Man verhehlte sich dabei nicht, daß von diesem Gesichtspunkte aus die That mit der im § 89 bedrohten Vorschubleistung nahe grenzt, erkannte jedoch den Unterschied von ihr darin, daß ihre Strafbarkeit nicht auf jenem specifischen Dolus beruht, dem Feinde und seinen Operationen einen Vortheil zuzuwenden. Es ist deshalb auch vom Gesetz eine nähere Charakterisirung der Willensbestimmung nicht gegeben, und genügt die Thatsache des Dienst-Nehmens, die ja begrifflich ein vorsätzliches Handeln voraussetzt. — Hiernach ist unter dem Nehmen von Diensten in der feindlichen Kriegsmacht zu verstehen einerseits der Eintritt in militärische Dienste, welche nicht dem direkten Berufe der Waffenführung dienen, und zwar ohne Rücksicht darauf, wo und zu welchem besondern Zwecke sie vom feindlichen Staate verwendet werden; anderentheils der Eintritt in das waffentragende Heer, sobald die Verwendung des Eingetretenen zu anderen Zwecken als zur Kriegführung gegen das deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen geschieht, z. B. zum Schutze überseeischer Gebietstheile, zur Kriegführung gegen andere Feinde, zum Dienste in der bei dem Kriege gegen das deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen nicht benutzten Seemacht.

Diesem Eintreten in die feindliche Kriegsmacht ist in der Strafwürdigkeit gleichgestellt das Verbleiben in derselben Seitens eines Deutschen, welcher schon vorher in fremden Kriegsdiensten stand. Daß diese Kriegsdienste die des feindlichen Staates sein müssen, folgt mit Nothwendigkeit aus dem Worte „verbleiben", da dieses eine Aenderung derjenigen Macht, welcher die Dienste geleistet worden sind und nunmehr werden sollen, ausschließt. Der Paragraph sagt hier nicht „welche schon früher in der fremden Kriegsmacht dienten", sondern spricht vom Stehen in Kriegsdiensten. Allein er hat trotz der Verschiedenheit der Ausdrücke doch nur denselben Sinn im Auge, da der Begriff „Kriegsdienst" im weiteren Sinne nicht allein die Waffenführung, sondern auch die Funktionen derjenigen Personen umfaßt, welche im deutschen Reich als Militärbeamte angesehen werden. Die strafbare Handlung des „Verbleibens" liegt aber ebensowohl dann vor, wenn der Thäter diejenige Stellung beibehält, welche er vorher inne gehabt, wie dann, wenn er sie mit einem anderen Dienste in der feindlichen Kriegsmacht vertauscht. Auch derjenige verfällt und mit Recht der Strafe des Landesverraths, welcher zwar aus derjenigen Heeresabtheilung, welche zur Kriegführung gegen Deutschland bestimmt ist, ausscheidet, dagegen dem Feinde an einem anderen Theile seines Gebietes seine Dienste leistet, oder nur die Art seiner Thätigkeit wechselt.

Den Charakter des Landesverraths nehmen diese Handlungen erst an, wenn sie nach erfolgtem Ausbruch eines Krieges mit dem deutschen Reich verübt werden. Ob sie vorher begangen, z. B. wenn der Ausbruch eines Krieges droht, strafbar sind, hängt davon ab, ob der Thäter seinen militärischen Verpflichtungen gegen das deutsche Reich genügt hat oder nicht, ob also der Thatbestand des § 140 Nr. 3 vorliegt, eine Bedingung, die wiederum bei dem Verbrechen des Landesverraths ohne Bedeutung ist, da dieses sich nicht sowohl

als eine Verletzung der militärischen, als vielmehr der gesammten Verpflichtungen des Thäters gegen das Vaterland charakterisirt. Die in dem Paragraphen gebrauchte Wendung „während eines ausgebrochenen Kriegs" bezeichnet den Zeitraum von dem Augenblicke der Kriegserklärung bis zum definitiven Friedensschluß. Ausgebrochen nämlich ist der Krieg nicht erst dann, wenn ein Zusammenstoß der Truppen erfolgt, sondern in dem Augenblicke, in welchem die Staaten in das Verhältniß von Feinden zu einander treten, wobei es nicht wesentlich erscheint, ob eine formelle Kriegserklärung ausgesprochen wird oder nicht. So wenig, wie daher eine vor diesem Zeitpunkte eingetretene Mobilmachung oder Kriegsbereitschaft dem Thatbestande des Paragraphen genügt, ebensowenig beseitigt ihn eine erst nach demselben angeordnete Rüstung oder Zusammenziehung der Truppen. Aus dem Ausdrucke „gegen das deutsche Reich" darf dabei aber nicht gefolgert werden, daß dies der angegriffene Theil sein, ihm also der Krieg von einer anderen Macht erklärt sein müsse. Das Wort „gegen" hat nur die Bedeutung, die Stellung des deutschen Reichs als einer der kriegführenden Theile zu bezeichnen und umfaßt daher schon ex ratione legis auch den Fall, wenn das Reich selbst zur Kriegserklärung gedrängt und zur Uebernahme der Rolle des Angreifers gezwungen wird oder wenn es als Bundesgenosse einer anderen Macht in den Krieg eintritt.

§ 2.

Das Waffentragen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen.

Nicht denjenigen bedroht der Paragraph, der gegen die Truppen des deutschen Reichs oder seiner Bundesgenossen kämpft, oder sich an einem Kampfe gegen sie betheiligt, sondern den, der die Waffen gegen es trägt. Schon das preuß. Edikt vom 15. Septbr. 1818 bediente sich des Ausdrucks, jedoch in einem mehr oder weniger beschränkten Sinne, indem es denjenigen Preußen für strafbar erklärte, welcher im Kampf und mit den Waffen in der Hand ergriffen wurde. Es verband also mit ihm die Bedeutung, daß der Thäter von den Waffen Gebrauch macht, an dem Kampfe selbst Theil nimmt. Anders das R. Str. G. B. — Dem Wortlaute entspricht es nicht, das Waffentragen mit dem Gebrauchmachen von den Waffen gleichzustellen: vielmehr ist der durch jenen Ausdruck bezeichnete Begriff ein weiterer, der wohl die Absicht des Gebrauchs der Waffen, nicht aber auch schon die Ausführung dieser Absicht zur Voraussetzung hat. Diese Begrenzung des Begriffs genügt jedoch noch nicht zu einer richtigen Auffindung des Sinnes, in welchem der Paragraph ihn angewendet hat. Allerdings zwingt seine Fassung nicht dazu, die Worte „in der feindlichen Kriegsmacht" auch auf das Waffentragen zu beziehen, und ist der in der früheren Fassung durch das Wort „und" vermittelte Zusammenhang zwischen der Handlung und dem feindlichen Heere durch den Gebrauch

des Wortes „oder" beseitigt. Allein die Tendenz des den militärischen Landesverrath behandelnden Paragraphen ruht auf der Bedingung, daß durch die bedrohte That eine natürlich nur relative Kräftigung des Feindes zum Nachtheil des deutschen Reichs herbeigeführt werde; sie setzt daher voraus, daß die Handlung des Waffentragens einen Theil der Entfaltung der feindlichen Macht bildet, daß der Thäter also als ein Mitglied der Kriegsmacht des Feindes auftritt. Ist das nicht der Fall, trägt er die Waffen gegen das deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen auf eigene Hand, so begeht er nicht einen Landesverrath, sondern bei einem Gebrauch derselben einen gemeinen Todtschlag oder Mord.

Hiernach ist unter dem Waffentragen der Eintritt in das Heer, und zwar in denjenigen Theil desselben, welcher speciell zum Waffendienst bestimmt ist, zu verstehen, und beginnt die Strafbarkeit, da ein Gebrauchmachen von den Waffen zum Thatbestande nicht gehört, in dem Augenblick, in welchem die Heeresabtheilung, sei sie ein Theil der Land- oder der Seemacht des Feindes, die Bestimmung erhält, gegen das deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen verwendet zu werden.

Auch hier hat das Gesetz dem Eintritt das Verbleiben in dem Waffen tragenden Theile des Heeres gleichgestellt: auch derjenige Deutsche begeht einen Landesverath, welcher vor dem Ausbruch des Krieges dem Feinde als Soldat diente und trotz des Beginnes des Kriegs in den Reihen der feindlichen Kombattanten verbleibt. Der Rang, welchen er früher und jetzt in der Militärmacht des Feindes eingenommen hat und einnimmt, ist selbst dann für die Strafwürdigkeit der Handlung ohne Bedeutung, wenn derselbe der Regel nach einen persönlichen Gebrauch der Waffe ausschließt und nur ein Dienen mit den Waffen des Geistes erfordert oder die Leistung anderer den Zwecken des Krieges gewidmeten Dienste verlangt.

§ 3.

Strafe.

Nicht sowohl der Schaden, welcher durch die That dem deutschen Reiche zugefügt wird, und seine Größe ist der Faktor, welcher für die Strafbarkeit der That maßgebend wird, sondern vielmehr der Mangel an Vaterlandsliebe und die Beurkundung einer ehrlosen Gesinnung. Von diesem Gesichtspunkte ausgehend bedroht der Paragraph das Nehmen der Dienste und das Tragen der Waffen mit der gleichen Strafe, nämlich mit lebenslänglichem Zuchthaus oder mit lebenslänglicher Festungshaft. Nicht ferner soll der Thäter würdig sein, den Schutz und die Wohlthaten des von ihm verrathenen Vaterlandes zu genießen.

Minder strafbar erscheint derjenige, welcher sich beim Ausbruch des Krieges bereits in dem Kriegsdienste des Feindes befand. Auf seine Ent-

schlüsse und Handlungen wirken häufig noch andere Motive ein, welche zwar seine Handlung nicht rechtfertigen, deren ehrlosen Charakter aber zu schwächen geeignet sind. Es hat deshalb das Gesetz für diesen Fall eine mildere Strafe für angemessen erachtet.

Neben der ersteren Strafposition bleibt zur Zeit noch, da bis jetzt das in den Art. 61 und 68 der Verfassung für das deutsche Reich gegebene Versprechen nicht eingelöst ist, nach § 4 des Einf.-Gesetzes zum R.Str.G.B. die Androhung der Todesstrafe bestehen, wenn die That in einem vom deutschen Kaiser in den Kriegszustand erklärten Theile des deutschen Reichs oder auf dem Kriegsschauplatz verübt wird.

III. Majestätsbeleidigung und feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten.

R.Str.G.B. §§ 95. 103. 103a. 104.

(Handbuch Bd. III. S. 58 ff.)

Die §§ 95, 103 und 104 sind in ihrer früheren Fassung geändert, der § 103a aber der Materie über den den befreundeten Staaten zu gewährenden Schutz hinzugefügt worden. Im Einzelnen ist zu bemerken

A. bei dem § 95.

1. An die Stelle der früheren Strafposition „Festungshaft bis zu fünf Jahren" ist die Position „Festungshaft von zwei Monaten bis zu fünf Jahren" getreten[1]). Es stimmt nunmehr in der Strafandrohung die Dauer der Festungshaft mit der der alternativ nebenstehenden Gefängnißstrafe überein und harmonirt mit denjenigen Strafen, welche die §§ 97 und 101 androhen, in welchen neben Gefängniß von gleicher Dauer für die Beleidigung eines Mitgliedes des landesherrlichen Hauses eine Festungshaft von einem Monat bis zu drei Jahren, und für die des Regenten eines Bundesstaats eine solche von einer Woche bis zu zwei Jahren bestimmt ist.

2. Der Begriff der Beleidigung wird bei der Auslegung dieses Paragraphen nicht selten mit dem der Ehrfurchtsverletzung identifizirt. Dieser Auffassung ist unter Anderen auch das preuß. Ober-Tribunal entgegengetreten und hat angenommen, daß nicht jede Zuwiderhandlung gegen die dem Kaiser oder Landesherrn schuldige Ehrfurcht den Thatbestand der strafbaren Beleidigung enthalte[2]). In einer späteren Entscheidung hat derselbe Gerichtshof den Begriff der Beleidigung in folgender Weise ausgelegt. Im Allgemeinen sei er auch hier im Sinne des § 185 R.Str.G.B. aufzufassen und demgemäß

[1]) Die Motive zur Novelle vom 26. Febr. 1876 — Drucksachen N. 54 S. 35 — rechtfertigen diese Aenderung durch den Hinweis auf die bekannte durch die frühere Fassung des § bedingte Controverse und auf die Nothwendigkeit, die Strafposition mit dem Strafen-System des R.Str.G.B. in den §§ 97 und 101 in Uebereinstimmung zu bringen.

[2]) Erk. v. 19. März 1874. Oppenh. Rechtsspr. Bd. 15 S. 157. Die Gründe für die Annahme sind leider nicht mitgetheilt.

dahin zu definiren, daß er die Antastung des allgemeinen persönlichen Werthes eines Menschen bedeute, welcher die Ehre desselben bilde und je nach der Richtung, in der die Persönlichkeit im Einzelfalle hervortrete, die menschliche, bürgerliche oder Standesehre einschließe. Im Besonderen müsse jedoch bei der Prüfung der Frage, ob in dieser Antastung eine Beleidigung zu finden sei, die beiderseitige Stellung des Beleidigers und Beleidigten erwogen werden, und sei ein so wesentliches Erforderniß, daß eine gegen den Kaiser oder Landesherrn gerichtete Handlung oder Aeußerung sehr wohl eine Beleidigung sein könne, obwohl sie es andern Personen gegenüber nicht sein würde[3]). Dieselbe Auslegung hat auch das bad. Ober-Hofgericht dem Begriff der Beleidigung gegeben und zur Unterstützung derselben auch die Stellung des Paragraphen im System des R.Str.G.B. und die in ihm enthaltene erhöhte Strafandrohung herangezogen[4]).

Die Betonung der Stellung des Beleidigten und seines Verhältnisses zum Beleidiger ist geeignet, die Grenzbestimmung zwischen der Beleidigung und der Ehrfurchtsverletzung zu trüben, da sie die durch jenes Verhältniß bedingte Achtung gegen den Kaiser oder Landesherrn, welche auf der Seite des Beleidigers durch den Begriff der Ehrfurcht zum Ausdruck gebracht wird, zu einem Kriterium der Beleidigung macht. Es ist daher umsomehr daran festzuhalten, daß, so nahe auch beide Handlungen aneinander grenzen, ihre Verschiedenheit doch und hauptsächlich in dem Dolus des Thäters, also in der Absicht liegt, in welcher die Handlung zur Ausführung kommt.

3. Jede Beleidigung nämlich erfordert zu ihrer Strafbarkeit eine auf die Verletzung der Ehre eines Andern gerichtete Willensbestimmung. Ist die sie enthaltende Handlung objektiv beleidigend, so steht der Absicht das Bewußtsein von dem beleidigenden Charakter derselben gleich; die Verübung der That in diesem Bewußtsein schließt das Wollen ihres Erfolges in sich[5]). Es wird daher jede Zuwiderhandlung gegen die dem Kaiser oder Landesherrn schuldige Ehrfurcht zu einer Beleidigung, wenn sie mit der Absicht zu beleidigen verbunden ist, wogegen sie ohne diese zu einer straflosen Formverletzung herabsinkt, sobald sie einen an sich beleidigenden Charakter nicht hat, mit einem solchen aber in den Begriff der Beleidigung übergeht.

B. Bei den §§ 103 und 104.

1. Der Schutz, den das R.Str.G.B. den befreundeten Staaten gewährt, und den der § 102 gegen Unternehmungen übernimmt, die die Integrität und

---

[3]) Erk. v. 16. Dez. 1875. Oppenh. Rechtspr. Bd. 16 S. 803.

[4]) Erk. v. 3. Jan. 1874. Stenglein Zeitschr. Bd. 4 S. 13.

[5]) Wenn das Pr. Ob.Trib. in dem Erk. v. 5. Juli 1873, Stenglein a. a. O. Bd. 3 S. 53 ausführt, daß die Feststellung des Bewußtseins des Angeschuldigten von der Objektivität der Beleidigung dem Erfordernisse des § selbst dann genügt, wenn die Absicht der Beleidigung bestritten wird, so ruht diese Entscheidung auf derselben Annahme, daß ein Handeln in jenem Bewußtsein mit dem Wollen der Wirkung der Handlung verbunden ist.

Sicherheit jener Staaten zu gefährden bestimmt sind, wird in den §§ 103. 104 auf die Angriffe ausgedehnt, welche sich gegen das Oberhaupt des fremden Staates oder einen bei dem deutschen Reich, einem Bundesfürsten oder dem Senate einer der freien Reichsstädte beglaubigten Repräsentanten desselben richten und den Charakter einer Beleidigung tragen. Der Grund, weshalb die Beleidigung dieser Personen aus der Gesammtmaterie über die Beleidigung herausgehoben, zu einem Spezialdelikte gemacht und ihm eine selbständige Stellung verliehen worden, ist nicht sowohl in der bevorzugten Stellung jener Personen zu suchen, als vielmehr in den Folgen der That; indem diese nämlich gleichzeitig eine Verletzung der Gefühle der Angehörigen des betreffenden Staates enthält, geht sie über die Grenzen einer einfachen Beleidigung hinaus und fordert deshalb eine besondere Repressiv-Maßregel. Aus dieser Sonderstellung folgt aber auch einerseits die Unstatthaftigkeit einer Ausdehnung des Gesetzes auf andere, als die in ihm genannten Personen, z. B. auf die Angehörigen des Landesherrn oder des Gesandten, anderentheils eine alle ihre Formen umfassende Auslegung des Wortes „Beleidigung". Es ist nicht zulässig, unter ihr nur dasjenige Delikt zu verstehen, welches in den §§ 185 und 186 bedroht wird; sie umfaßt vielmehr auch die Verläumdung; denn wenn schon die geringere Art der Ehrverletzung einen besonderen Strafschutz genießt, kann die schwerere von diesem nicht ausgeschlossen und dem allgemeinen Strafgesetz überwiesen werden. Auch die thätliche Beleidigung fällt demgemäß unter diesen Paragraphen, nicht aber die Mißhandlung. Nimmt die Thätlichkeit den Charakter der letzteren an, so greift der § 223 R.Str.G.B. Platz.

2. Die beiden §§ 103 und 104 unterscheiden sich von einander in folgenden Punkten:

a) Der § 104 schützt alle Repräsentanten außerdeutscher Staaten, sobald sie bei dem deutschen Reich oder einem der Bundesstaaten beglaubigt sind, und macht den Schutz nicht davon abhängig, daß die Repräsentanten des deutschen Reichs oder eines Bundesstaates in dem betreffenden fremden Staate einen gleichen Strafschutz genießen: der § 103 setzt zu seiner Anwendbarkeit den Nachweis voraus, daß dem deutschen Reich die Gegenseitigkeit verbürgt ist[6]). Während also hier das Rekognitionsmerkmal eines befreundeten Staates nicht ausreicht, sondern das Requisit der Gegenseitigkeit noch hinzutreten muß, genügt dort die Thatsache der stattgehabten Beglaubigung. Diese Verschiedenheit in der Behandlung beider Delikte rechtfertigt sich durch die jedem Staate obliegende Pflicht, die in ihm sich aufhaltenden, von ihm als Vertreter einer befreundeten Macht anerkannten diplomatischen Agenten vor jeder Unbill, die ihnen und da-

[6]) Auch hier schlug, wie bei § 102, der Entwurf der Novelle vom 26. Febr. 1876 vor, von diesem Erfordernisse abzusehen, erlangte jedoch die Billigung des Reichstages nicht, der vielmehr auch hier, wie bei § 102, nur die Worte „nach veröffentlichten Staatsverträgen oder nach Gesetzen" beseitigte. Es wurden von beiden Seiten dieselben Gründe geltend gemacht, die bei dem § 102 vorgebracht worden waren.

durch gleichzeitig auch dem vertretenen Staate zugefügt wird, zu schützen. Daß übrigens der § 104 zwar alle Repräsentanten ohne Ausnahme nennt, dennoch aber nur die der befreundeten Staaten im Auge hat, folgt aus der Stellung, welche der Paragraph im R.Str.G.B. einnimmt, und aus der diplomatischen Sitte, Vertreter nur bei befreundeten Staaten zu akkreditiren und sie abzuberufen, sobald die Befreundung aufhört.

b) Die Anwendbarkeit des § 103 erfordert, daß seine Voraussetzungen — also die Befreundung und die Bürgschaft für die Gegenseitigkeit — nicht blos zur Zeit der That, sondern auch zur Zeit der Verurtheilung als vorhanden nachgewiesen werden, weil die Worte des Gesetzes „insofern verbürgt ist" nicht allein die Strafbarkeit, sondern auch die Bestrafung der Handlung von dem Erweise des Verbürgtseins abhängig machen. Bei dem § 104 dagegen genügt es, wenn der Beleidigte zur Zeit der Beleidigung als Gesandter beglaubigt, also als ein vom deutschen Reich oder einem Bundesstaate anerkannter diplomatischer Agent thätig ist. Daß er sich auch zur Zeit der richterlichen Entscheidung über die Beleidigung noch in jener Stellung befinden müsse, kann aus dem Wortlaute des Paragraphen nicht gefolgert werden; die Strafe ist auszusprechen, auch wenn der Beleidigte inzwischen abberufen und seine Beglaubigung zurückgezogen ist.

c) Die strafrechtliche Verfolgung beider Delikte ist zwar von der rechtzeitigen Stellung des Strafantrages abhängig. Während jedoch im § 104 die allgemeine Regel über die Person des Antragsberechtigten Platz greift, somit der Beleidigte selbst den Strafantrag zu stellen hat und zu seiner Rücknahme befugt ist, tritt im § 103 eine Ausnahme von dieser Regel ein, da nicht das beleidigte Oberhaupt des außerdeutschen Staats, sondern die Regierung desselben das Antrags- und somit auch das alleinige Rücknahmerecht hat. Da die Unterscheidung zwischen dem Landesherrn oder Regenten eines nicht zum deutschen Reich gehörenden Staates und der auswärtigen Regierung kein blos nomineller, sondern bei konstitutionellen Staatsformen ein materieller ist, läßt sich der Grund der Ausnahme-Vorschrift des § 103 nur darin erkennen, daß die Beleidigung nicht als eine persönliche, nur den Landesherrn oder Regenten allein treffende, sondern als eine solche angesehen wird, die vielmehr das Interesse der Regierung, also der Vertreterin des ganzen Volks, verletzt. Ob diese Verletzung eine Sühne nothwendig macht, soll die Regierung prüfen und sie daher ebenso zur Stellung, wie zur Rücknahme des Strafantrags berechtigt sein.

3. Die Beleidigung des Landesherrn oder Regenten eines befreundeten Staates soll mit Gefängniß oder Festungshaft von einer Woche bis zu zwei Jahren[7]), die eines Gesandten oder Geschäftsträgers mit Gefängniß oder

[7]) Diese Strafposition ist an die Stelle der früheren getreten, welche auf Ge-

Festungshaft von einem Tage bis zu einem Jahre bestraft werden. Der § 187 bedroht die Verläumdung unter Ausschluß von Festungshaft mit Gefängniß von einem Tage bis zu zwei Jahren, und wenn sie öffentlich oder durch Verbreitung von Schriften, Abbildungen oder Darstellungen begangen worden, mit Gefängniß von einem Monat bis zu fünf Jahren. Da nun die §§ 103. 104 als leges speciales nicht in eine ideale Concurrenz mit § 187 treten, vielmehr die Verläumdung der in ihnen gedachten Personen nur von ihren Strafandrohungen betroffen werden können, tritt der Fall ein, daß die Verläumdung der Angehörigen und Untergebenen jener Personen — namentlich in ihrer Qualifikation als einer öffentlichen — härter gestraft wird, wenigstens mit einer schwereren Strafe bedroht wird, als die des Landesherrn oder Gesandten selbst. Diese Widersinnigkeit kann vom Gesetzgeber nicht gewollt sein: sie entspricht auch der Tendenz der §§ 103. 104 nicht, welche ja einen erhöhten Strafschutz gewähren sollen. Es ist daher zur Ausgleichung dieser Inkonsequenz in den Strafpositionen daran festzuhalten, daß bei dem Vorliegen einer Verläumdung auch bei den beiden Paragraphen das Strafminimum des § 187 maßgebend bleibt.

C. Bei § 103a, welcher lautet:

> Wer ein öffentliches Zeichen der Autorität eines nicht zum deutschen Reich gehörenden Staats oder ein Hoheitszeichen eines solchen Staats böswillig wegnimmt, zerstört oder beschädigt, oder beschimpfenden Unfug daran verübt, wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

Der Zweck des Paragraphen geht dahin, den nicht zum deutschen Reich gehörenden Staaten Schutz gegen die Mißachtung ihrer staatlichen Autorität zu gewähren, und begründen die Motive[8]) seine Nothwendigkeit durch die Bemerkung, daß die Garantirung dieses Schutzes den herrschenden Anschauungen über die gegenseitige Achtung der Nationen entspreche. Durch diese wenigen Worte wird die Bedürfnißfrage für eine Vorschrift erledigt, welche weder im preußischen, noch bisher im deutschen Str.G.B. enthalten, somit (wenigstens für Preußen) seit dem Jahre 1851 als ein Bedürfniß nicht anerkannt worden war.

Der Paragraph stimmt bei der Kennzeichnung der für strafbar erklärten

---

fängniß oder Festungshaft von einem Monat bis zu zwei Jahren lautete. Die durch das Gesetz vom 26. Febr. 1876 eingeführte Aenderung ist aus der Initiative des Reichstags hervorgegangen, und lag ihr die Absicht zum Grunde, die Strafandrohung des §. mit der des § 101 in Einklang zu setzen und die Beleidigung eines außerdeutschen Landesherrn oder Regenten nicht härter zu strafen, wie die des Regenten eines Bundesstaates.

Bei dieser Aenderung ist nicht sowohl eine Prüfung des ganzen Strafensystems des R.Str.G.B. maßgebend gewesen, als vielmehr nur die Vergleichung zweier einzelner Positionen. Es kann daher nicht Wunder nehmen, wenn sie auf der einen Seite die beabsichtigte Ausgleichung herbeiführt, auf der andern aber den Grund zu neuen Disharmonien legt, wie dies eine Zusammenstellung mit § 187 ergibt.

[8]) cfr. Motive zum Gesetz vom 26. Febr. 1876. Drucksachen Nr. 54 S. 65.

Handlung wörtlich mit dem § 135 überein, welcher dieselbe Handlung in ihrer Richtung gegen die Autoritäts- oder Hoheitszeichen des deutschen Reichs oder eines Bundesstaats mit Strafe bedroht, unterscheidet sich jedoch von ihm in der Auffassung des Wesens und Charakters der That. Während jener vermöge seiner Einreihung in den siebenten Abschnitt des R. Str. G. B. und seiner Stellung zwischen den §§ 134 und 136 in ihr ein Vergehen wider die öffentliche Ordnung und ein Auflehnen gegen den Staat und dessen Autorität sieht, erachtet dieser in ihr nur eine Verletzung der Ehre der betreffenden Nation, bewirkt durch den rechtswidrigen Angriff auf diejenigen Zeichen, welche gleichsam das nationale Bewußtsein jenes Volkes vertreten. Dieser Natur des Deliktes entsprechend ist der Platz für den Paragraphen gewählt zwischen den Vorschriften, welche sich mit den Beleidigungen des Landesherrn und des Gesandten oder Geschäftsträgers außerdeutscher Staaten beschäftigen.

Nach den Worten des Paragraphen soll der Schutz allen fremden Staaten ohne Ausnahme zu Theil werden. Allein dieser Wortlaut findet seine Beschränkung in der Ueberschrift des Abschnittes, nach welcher überhaupt nur die dem deutschen Reiche befreundeten Staaten vom Gesetz berücksichtigt werden. Der Einwand, daß es dieses Hülfsmittels zur Interpretation nicht bedürfe, weil das Delikt nur gegen die innerhalb des deutschen Reichs öffentlich ausgestellten Hoheitszeichen oder Zeichen der Autorität verübt werden könne und eine Untersuchung darüber, ob der zu einer solchen Ausstellung berechtigte fremde Staat zu den befreundeten gehöre oder nicht, schon durch diese Berechtigung erledigt werde und somit müßig sei, trifft nicht zu, da es einestheils nicht undenkbar ist, daß trotz eines Aufhörens der Befreundung des betr. Staates eine Einziehung der ausgestellten Zeichen unterbleibt, anderentheils aber der Paragraph auf das im Auslande verübte Delikt zur Anwendung gelangen kann[9]).

Es hat der Paragraph auch die Formel über die verbürgte Gegenseitigkeit nicht aufgenommen, und somit die Strafbarkeit und strafrechtliche Verfolgung der Handlung nicht davon abhängig gemacht, daß der verletzte Staat auch dem deutschen Reich einen gleichen Schutz gegen dergleichen Angriffe gewährt. Es entspricht dieser Standpunkt zwar den Grundsätzen, welche in dem Entwurf zum Gesetz vom 26. Februar 1876 vertreten waren, nicht aber der Stellung, welche der Reichstag zu denselben einnahm. Ob der letztere bei diesem Paragraphen bewußt oder aus Versehen die Einfügung der bei den §§ 102. 103 beibehaltenen Bedingung der Gegenseitigkeit unterlassen hat, ergeben die Verhandlungen bei der Berathung des Entwurfs nicht. Es scheint, als ob die Qualität der Strafthat der des Deliktes im § 104 gleich geachtet worden ist.

[9]) Der § enthält nicht die im § 102 gebrauchte Formel „Ein Deutscher, welcher im Inlande oder Auslande". Es ist deshalb die Anwendbarkeit des § 4 Nr. 3 auf ihn nicht ausgeschlossen und kann die im Auslande begangene That sich ebensowohl gegen die Zeichen des Aufenthalts-Staats wie gegen die anderer außerdeutscher Staaten richten.

Der Thatbestand erfordert

1. als Objekt ein öffentliches Zeichen der Autorität oder ein Hoheitszeichen. Die Nebeneinanderstellung beider Ausdrücke bedingt die Annahme, daß sie nicht blos zwei besondere Bezeichnungen eines und desselben Begriffes sind, sondern eine verschiedene Bedeutung haben. Wenn v. Kirchmann[10]) die durch sie angedeuteten Begriffe für sehr dehnbar erklärt und sich bei ihrer Erläuterung mit der Bemerkung abfindet, daß es nicht genüge, wenn der Gegenstand ein Hoheitszeichen, z. B. das Wappen des Staats trage, sondern daß er auch eine öffentliche Bestimmung haben müsse, und daß daher wohl die Grenzzeichen der Länder, nicht aber die innerhalb eines Landes zur Bezeichnung gewisser Distrikte[11]) hierher gehörten, so fördert seine Erklärung das Verständniß nicht. Der Unterschied beider Ausdrücke ist bedingt durch die Verschiedenheit der Begriffe „Autorität" und „Hoheit". Während jener auf das Recht zur Ausübung und Handhabung derjenigen Gewalt hinweist, durch welche der Staat seinen Angehörigen und allen seiner Gewalt unterstehenden Personen gegenüber die ihm obliegenden Pflichten geltend macht und die Erreichung der Staatszwecke anstrebt, deutet dieser auf die Stellung des Staates als eines selbständigen und souveränen und auf sein Verhältniß zu anderen Staaten hin. Hiernach sind Zeichen der Autorität diejenigen bildlichen oder schriftlichen Darstellungen, welche den Zweck haben, die Ausübung der Staatsgewalt äußerlich erkennbar zu machen, z. B. die Lokalitäten seiner Behörden zu bezeichnen als solche, in welchen die Handhabung der staatlichen Gewalt erfolgt: Hoheitszeichen aber solche, die eine Repräsentation seiner Stellung bezwecken, wie Flaggen, Wappen u. dergl. Wenn nun die Vorschriften des R. Str. G. B. in erster Linie diejenigen Handlungen treffen sollen, welche im Inlande verübt werden, so wirft sich die Frage auf, ob denn ein außerdeutscher Staat innerhalb des deutschen Reichs Zeichen seiner Autorität öffentlich aufzustellen berechtigt ist. Die Frage ist in einem gewissen Sinne zu bejahen. Wenn ihm auch im Allgemeinen eine Ausübung seiner Staatsgewalt und eine Geltendmachung seiner Autorität nicht zusteht, ist er doch völkerrechtlich befugt, gewisse Angelegenheiten seiner in dem Gebiete des deutschen Reichs sich aufhaltenden Angehörigen selbständig zu entscheiden und zu regeln. Die zur Ausübung dieser Befugniß von ihm angestellten Behörden vertreten, wenn auch nur seinen Angehörigen gegenüber, seine Autorität und haben sie zur Geltung zu bringen.

2. Das Delikts-Subjekt bezeichnet der Paragraph durch das Wort „wer", schränkt somit den Kreis der Thäter in keiner Weise ein. Innerhalb des Gebietes des deutschen Reichs kann demgemäß ebensowohl ein Deutscher, wie ein

---

[10]) v. Kirchmann Commentar zu § 135.

[11]) Oppenhoff Comm. zu § 135 Nr. 1 ist anderer Ansicht. Er rechnet hierher alle Grenzbezeichnungen ohne Unterschied, ob sie die Landesgrenzen oder die einer inneren Landestheilung betreffen. Er gibt jedoch nicht an, ob er in ihnen Zeichen der Autorität oder Hoheitszeichen sieht, hat überhaupt eine Definirung und Abgrenzung beider Arten von Zeichen nicht für nöthig gehalten.

Ausländer sich durch Begehung der That strafbar machen. Wird dagegen die That im Auslande verübt, so tritt die Regel des § 4 Nr. 3 R.Str.G.B. ein, nach welcher die Strafverfolgung mit der einen dort gedachten singulären Ausnahme nur gegen eine Person zulässig ist, welche zur Zeit der That und der Verfolgung derselben das Reichs-Indigenat besitzt.

3. Die strafbare Handlung kann in vier verschiedenen Gestalten auftreten. Sie kann sein ein Wegnehmen, ein Zerstören, ein Beschädigen oder ein Verüben beschimpfenden Unfugs. Der den drei ersteren Arten gemeinsame Charakter besteht in einer Beseitigung des Zeichens und der ihnen gemeinsame Grundgedanke darin, daß dieser Beseitigung die Absicht zum Grunde liegt, den betreffenden Staat als einen zur öffentlichen Aufstellung jenes Zeichens nicht würdigen zu kennzeichnen und dadurch seiner Ehre zu nahe zu treten. Die Beseitigung ist gleich strafbar, ob sie eine nur zeitweise Entfernung des Zeichens oder eine dauernde bezweckt und bewirkt. Beide Möglichkeiten umfaßt das Wort „wegnehmen", zu dessen Voraussetzungen die Herstellung eines dauernden Zustandes nicht gehört, während das Zerstören und Beschädigen nur die letztere zu ihrem Inhalt haben. Das Beschädigen nämlich steht nur dann dem Zerstören und Wegnehmen gleich, wenn es mit einer Unkenntlichmachung der wesentlichen Theile des Zeichens — mag dieses in Abbildung oder Schrift bestehen — verbunden ist, so daß die Folge der Handlung eine Nichterkennbarkeit des Zeichens, also gleichsam eine Beseitigung desselben eintritt. Beschädigungen, welche diese Wirkung nicht haben, stehen außerhalb des Thatbestandes. Die vierte Art endlich, die Verübung beschimpfenden Unfugs setzt voraus, daß das Zeichen selbst unversehrt bleibt. Der Begriff des „Unfugs" umfaßt jede Handlung, welche gegen Fug und Recht ist, und fällt unter den Paragraphen, wenn die Handlung *an* dem Zeichen (der Paragraph sagt: daran) verübt wird, eine Bedingung, die ein direktes Einwirken auf das Zeichen erfordert, und ebensowohl durch eine theilweise Beschädigung desselben (z. B. ein Beschmutzen), wie durch ein Hinzufügen anderer, die Bedeutung desselben herabziehender Zeichen erfüllt werden kann. Wenn auch Aeußerungen zu den Handlungen gehören, genügen sie doch hier zur Ausfüllung des Begriffes nicht, weil durch sie ein Unfug *an* den Zeichen nicht begangen werden kann. Der Unfug muß ein beschimpfender sein, muß also die Ehre desjenigen Gegenstandes herabsetzen, gegen den er gerichtet ist. Da nun das Zeichen selbst nicht beleidigt werden kann, muß die Beleidigung diejenige Nation, bez. denjenigen Staat treffen, der durch es repräsentirt wird. Es will also das Gesetz diejenige Unfugshandlung strafen, die jene Mißachtung der Ehre und der Autorität des betreffenden Staates zum Ausdruck bringt.

4. Die Willensbestimmung des Thäters bezeichnet der Paragraph durch das Wort „böswillig"[12]). Er verlangt somit, daß die vorsätzlich verübte That

[12]) Ueber die Auslegung dieses vielseitig interpretirten Ausdrucks cfr. Handbuch zu § 135.

dem Zwecke dient, das Ansehen und die Würde des in seinem Autoritäts- oder Hoheitszeichen angegriffenen Staates zu schädigen. Die auf die Ueberschrift dieses Abschnitts des R.Str.G.B. „Feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten" gestützte Forderung, daß die Absicht der Schädigung nicht genüge, sondern gleichzeitig auch die einer Anreizung zur Auflehnung gegen die Autorität und das Ansehen jenes Staates vorhanden sein müsse, wird durch den Wortlaut des Paragraphen nicht unterstützt und in ihrer Begründung durch den Hinweis auf die §§ 103. 104 geschwächt, in welchen gleichfalls einfache Beleidigungen als feindliche Handlungen angesehen werden. Eine weitere Vorschrift über die Willensbestimmung enthält der Paragraph in den Worten „beschimpfenden Unfug", eine Vorschrift, welche die Anwendung des Begriffs der Böswilligkeit unnöthig macht, ja gradezu ausschließt. Sie erfordert neben dem Vorsatz der Verübung von Unfug die Absicht der Beleidigung, welcher das Bewußtsein eines in der Handlung liegenden beschimpfenden Unfugs, also einer durch sie bewirkten Beschimpfung gleichsteht[13]).

5. Abweichend von allen übrigen Vorschriften dieses Abschnitts des R.Str.G.B. verordnet der Paragraph, daß die strafrechtliche Verfolgung der That an den Antrag des verletzten Staates nicht gebunden ist, sondern von Amtswegen einzutreten hat. Der eigentliche Charakter der Handlung als eine Beleidigung und ein Angriff gegen die Achtung und Ehre einer befreundeten Nation tritt in den Hintergrund, und ihre Qualität als eine Zuwiderhandlung gegen das öffentliche Recht wird maßgebend. An ihrer Bestrafung hat der Staat, weil ihm die Pflicht obliegt, das Ansehen und die Würde des befreundeten Staates innerhalb seines Gebietes aufrecht zu erhalten, ein größeres und lebhafteres Interesse, als der angegriffene Staat selbst. Hat er zwar auch ein gleiches Interesse an der Verfolgung der in den §§ 103. 104 bedrohten Delikte, ist es doch hier die Oeffentlichkeit der Handlung und die in die Oeffentlichkeit tretende Verachtung des vom deutschen Reich dem befreundeten Staate versprochenen Schutzes, welche demselben ein bedeutenderes Gewicht verleiht.

Zu Nr. V. Widerstand gegen die Staatsgewalt.

§ 1.

Widerstand gegen einen Vollstreckungsbeamten.

(Handbuch Bd. 3 S. 115.)

R.Str.G.B. § 113. Wer einem Beamten, welcher zur Vollstreckung von Gesetzen, von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden oder von Urtheilen und Verfügungen der Gerichte berufen ist, in der rechtmäßigen Ausübung seines

13) Die gleiche Auffassung hat das Pr. Ob.Trib. in dem Erk. vom 29. März 1876, Oppenh. Rechtspr. Bd. 17 S. 223, bei Auslegung derselben im § 166 enthaltenen Ausdrücke ausgesprochen.

Amtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand leistet, oder wer einen solchen Beamten während der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes thätlich angreift, wird mit Gefängniß von vierzehn Tagen bis zu zwei Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe bis zu Einem Jahre oder Geldstrafe bis zu eintausend Mark ein.

Dieselben Strafvorschriften treten ein, wenn die Handlung gegen Personen, welche zur Unterstützung des Beamten zugezogen waren, oder gegen Mannschaften der bewaffneten Macht, oder gegen Mannschaften einer Gemeinde-, Schutz- oder Bürgerwehr in Ausübung des Dienstes begangen wird.

Literatur: Hiller, Die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung, Würzburg 1873. — Neumann, Die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung beim Widerstande gegen die Staatsgewalt G.A. Bd. 22 S. 216. — Bolze, Ueber den Begriff der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung. G.A. Bd. 23 S. 389.

I.

Das zum Thatbestande des Vergehens nothwendige Requisit der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung hat die Wissenschaft und Praxis lebhaft beschäftigt und vielfach Auslegungen gefunden, welche von der in dem Handbuch vertretenen wesentlich abweichen. Namentlich ist die neueste Judikatur des preuß. Ober-Tribunals zu Sätzen gelangt, welche mit der letzteren nicht im Einklang stehen.

Dieses Auseinandergehen der Interpretationen ist eine konsequente Folge der Verschiedenheiten, welche sich bei der Auffassung des Grundgedankens der ganzen Vorschrift geltend machen. Während die eine Seite in ihr nicht sowohl einen Schutz der Obrigkeit, als vielmehr der Staatsangehörigen gegen obrigkeitliche Willkürhandlungen sieht und durch sie das Nothwehrrecht gegen ungesetzliche und unrechtmäßige Handlungen der Behörden und Beamten sanktionirt findet[1]), geht die andere Seite davon aus, daß diese Ansicht in den Worten des Gesetzes keinen Anhalt finde, daß es sich nach ihnen nicht um die Rechtmäßigkeit behördlicher Anordnungen, sondern um die der Amtshandlungen nur einer bestimmten Klasse von Beamten handele. Diesen die Ausführung der ihnen obliegenden Handlungen zu ermöglichen, sie gegen gewaltsamen Widerstand zu sichern, also ihr Schutz gegen Ausschreitungen der von ihren Amtshandlungen betroffenen Personen, sei der Zweck des Paragraphen. Jene berufen sich auf die Entstehungsgeschichte der Formel „in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes" und die Verhandlungen des Reichstages, aus welchen sie die Aeußerungen einzelner Redner hervorheben, und vindiziren ihr einen dominirenden Einfluß auf die ganze Tendenz des Paragraphen, diese stützen sich — und mit noch größerem Rechte — auf die Stellung des Paragraphen in einem Abschnitte des R.Str.G.B., welcher dem Schutze der Staatsgewalt gewidmet ist, und auf die Motive zum § 117, die diesen, den Beamten zu

[1]) Diese Ansicht vertheidigt auch Hiller, S. 63.

gewährenden Schutz besonders betonen, und sehen in jener Formel nur eine Schranke gegen eine zu weite Ausdehnung desselben. Die beiden divergirenden Ansichten lassen sich dahin charakterisiren, daß die eine die Objektivität, die andere die Subjektivität der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung vertritt. Sie unterscheiden sich im Einzelnen in folgender Weise.

Das Gesetz hat zweierlei Arten von Vollstreckungsbeamten im Auge, nämlich solche, die zur Vollstreckung von Gesetzen berufen und aus eigenem Rechte Amtshandlungen vorzunehmen befugt sind, und solche, die nur den Beruf haben, die Anordnungen und Befehle anderer Behörden auszuführen.

1. Die ersteren befinden sich nur dann in der rechtmäßigen Ausübung ihres Amtes, wenn ihre Handlung auf denjenigen Voraussetzungen ruht, welche das Gesetz für sie vorschreibt, nicht auch dann, wenn ihr diese Grundlage fehlt. Diese Voraussetzungen sind sowohl rechtlicher, wie thatsächlicher Natur. Erfordert nun das Requisit der Rechtmäßigkeit eine objektive Prüfung der Amtshandlung und eine richterliche Entscheidung über das Vorliegen aller jener Voraussetzungen, so wird ein Irrthum des Beamten in der einen oder anderen Beziehung für ihn ohne Rücksicht auf eine leichtere oder schwerere Vermeidlichkeit desselben verhängnißvoll; seine Handlung verliert den Charakter der Rechtmäßigkeit, und der von ihr Betroffene übt durch seinen Widerstand gegen sie nur einen Akt der Nothwehr aus[2]). Da nun die rechtlichen Bedingungen der Amtshandlung, zu welchen auch die örtliche und sachliche Kompetenz des Beamten gehört, vielfach auf Gesetzen beruhen, die der verschiedenartigsten Auslegung unterliegen, so wird der Beamte, wenn er trotz sorgfältiger Prüfung des Gesetzes die Auffassung des Strafrichters nicht trifft, sich somit in einem rechtlichen Irrthum befindet, einem ihm entgegengesetzten Widerstand gegenüber schutzlos. Da ferner die Lage der Thatsachen im Einzelfalle nicht selten derartig verwickelt ist, daß eine juristische Vorbildung zu einer richtigen Auffassung erforderlich ist, kommt der nicht juristisch gebildete Beamte in dieselbe Lage, wenn er bei seiner Ansicht über die thatsächlichen Voraussetzungen seiner Amtshandlung trotz besten Willens und Wissens das Richtige verfehlt. Das kann der Gesetzgeber nicht gewollt haben; er würde sonst von vornherein die nöthige Thatkraft und Energie der Vollstreckungsbeamten gelähmt haben. Es muß deshalb eine subjektive Prüfung der Amtshandlung eintreten und dem Irrthum des Beamten eine richtigere Stelle zugewiesen werden und zwar dahin: Trifft dieser die rechtlichen Voraussetzungen der Handlung, so entzieht er ihr den Charakter der Rechtmäßigkeit nur dann, wenn er ein grober und leicht vermeidlicher war, eine Bedingung, bei welcher die Subjektivität des Beamten, seine Bildung und Stellung nicht unberücksichtigt bleiben darf. Bezieht er sich auf die thatsächlichen Voraussetzungen, so genügt es für die Rechtmäßigkeit der Amtshandlung, wenn der

[2]) Zu diesem Resultate gelangt auch Hiller, welcher S. 71 den Irrthum des Beamten als irrelevant für den rechtmäßigen Charakter der Handlung ansieht.

Beamte nach pflichtmäßiger Prüfung der Sachlage eine ausreichende Veranlassung für seine amtliche Thätigkeit als vorliegend geglaubt hat[3]).

2. Bei denjenigen Vollstreckungsbeamten, welche eine Amtshandlung nicht aus eigenem Rechte, sondern nur in Ausführung eines ihnen generell oder speciell ertheilten Auftrages ihrer vorgesetzten Behörde vornehmen, ist es eine allseitig anerkannte, also nicht streitige Bedingung der Rechtmäßigkeit ihrer Amtshandlung, daß sie nicht außerhalb des Kreises ihrer Amtsfunktionen liegt, weder in örtlicher, noch in sachlicher Beziehung. Bei einem Ueberschreiten dieser Schranken wird die Handlung auch durch einen Auftrag des Vorgesetzten nicht gedeckt. Soweit hat seine eigene Prüfung einzutreten, deren Grundlage die ihm über den Umfang seiner amtlichen Thätigkeit gegebenen Instruktionen und Anweisungen bilden. Soweit kann auch bei der Einfachheit der ihm obliegenden Prüfung ein etwaiger Irrthum ihm nicht zu Gute kommen, da dieser Irrthum in das Gebiet der Nachlässigkeit fallen würde. Streitig dagegen ist es, welchen Einfluß im Uebrigen der Auftrag auf die Rechtmäßigkeit der Handlung des beauftragten Beamten ausübt. Während die Einen davon ausgehen, daß ein an sich nicht rechtmäßiger Auftrag dadurch den Charakter der Rechtmäßigkeit nicht erlangen kann, daß die Handlung nicht von dem Auftraggebenden selbst, sondern von einem Dritten ausgeführt wird[4]), und deshalb die Forderung aufstellen, daß der Auftrag formell und materiell rechtmäßig sein müsse, betonen die Anderen das subjektive Moment, verfagen dem Vollstreckungsbeamten das Recht der materiellen Prüfung des Auftrages und qualifiziren seine Handlung als eine rechtmäßige, sobald der Auftrag von einem dazu örtlich und sachlich zuständigen Vorgesetzten (Beamten oder Behörde) ertheilt worden ist[5]). Jene prüfen die Rechtmäßigkeit objektiv, diese von dem

---

[3]) Diesen Grundsatz vertheidigt das Pr. Ob.Trib. In dem Erk. vom 28. Nov. 1874, Stenglein Zeitschr. Bd. 4 S. 279, führt es aus, daß die Rechtmäßigkeit der Amtshandlung nur dann ausgeschlossen sei, wenn der Beamte bei der Vornahme derselben entweder das Bewußtsein hatte, daß eine genügende Veranlassung zu derselben nicht vorlag, oder dieses Bewußtsein bei ausreichender Prüfung der thatsächlichen Umstände, soweit eine solche nach Lage der Sache möglich war, hätte haben müssen. In dem Erk. vom 9. Febr. 1876, Oppenh. Rechtspr. Bd. 17 S. 105, erachtete es den Widerstand gegen einen Forstbeamten für strafbar, welcher Holz in Beschlag nahm, das er irrthümlich für gestohlenes angesehen hatte.

[4]) Diese Ansicht ist vertreten in dem Erk. des Sächs. Ob.App.Ger. vom 7. Dez. 1874 — Stenglein Zeitschr. Bd. 5 S. 28. — Auch Hiller — S. 81 — erkennt sie als richtig an, jedoch mit der wesentlichen Beschränkung, daß die materielle Gültigkeit des Auftrags außerhalb jeder Einwirkung auf die Rechtmäßigkeit der Amtshandlung bleibt.

[5]) Entscheidend, sagt das diese Auffassung vertheidigende preuß. Ob.Trib. in dem Erk. vom 13. Juli 1876 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 17 S. 515 —, für die Anwendbarkeit des § 113 ist, daß der Beamte berufen war, den ihm von dem Amtsvorsteher ertheilten Exekutionsauftrag zu vollziehen, und daß der Amtsvorsteher selbst zur Ertheilung von dergleichen Aufträgen zuständig war.

Schon in dem Erk. vom 19. Jan. 1872 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 13 S. 54 — stellte es das Erforderniß auf, daß der Befehl in abstracto innerhalb des Kreises der Befugnisse der befehlenden Behörde liegt, eine Prüfung in concreto aber ausgeschlossen bleibt.

Standpunkte des ausführenden Beamten. Soll diesem nicht das Recht eingeräumt werden, die Anordnungen des Vorgesetzten seiner Kritik zu unterziehen und ihnen nöthigenfalls den Gehorsam zu verweigern, soll ihm also eine Befugniß nicht zugebilligt werden, die geeignet ist, den gesammten Bau des Beamtenstandes zu erschüttern und dadurch die Staatsverwaltung zu gefährden, kann nur die letztere Auffassung als richtig anerkannt werden. Denn unmöglich kann das Gesetz dem Vollstreckungsbeamten zumuthen, daß er bei der Ausführung eines ihm ertheilten Auftrages trotz genauer Innehaltung desselben sich der Gefahr eines Widerstandes aussetzt und ihm verargen, wenn er bei der Ungewißheit der Strafbarkeit desselben sich hütet, seine Autorität zu seiner Beseitigung einzusetzen. Diesen Erwägungen entsprechend hat auch der höchste Gerichtshof in Preußen in vielfachen Entscheidungen die letztere Ansicht vertreten[6]). In den Erkenntnissen vom 7. März 1873 — Op. Rechtspr. B. 14 S. 197 — und vom 10. Septbr. 1875 — a. a. O. B. 16 S. 578 — hat er folgenden Fall entschieden. Nach § 9 des preuß. Gesetzes vom 30. Juli 1853 soll jeder Administrativ-Exekution ein Mahnverfahren vorausgehen und ist die Ertheilung eines Exekutionsauftrags unter Nichtbeachtung dieser Anordnung dem Gesetze zuwider, also nicht rechtmäßig. Dennoch hat er die Ausführung eines derartigen Auftrages für keine unrechtmäßige Amtsausübung erachtet, weil dem Beamten eine Prüfung des Befehls in dieser Richtung nicht zusteht. Ein anderer Fall ist in dem Erkenntnisse vom 23. Septbr. 1874 — Stenglein, Zeitschr. B. 4 S. 277 — entschieden. Es steht nämlich in Preußen die Entscheidung darüber, ob ein Weg ein öffentlicher oder privater sei, den Verwaltungsbehörden zu. Der vom einem Rentamte mit der Freihaltung der Passage auf einem von einem Privatmanne gesperrten Wege beauftragte Polizeibeamte wurde bei der Ausführung dieses Auftrages geschützt und ausgeführt, daß die Rechtmäßigkeit seiner Amtshandlung selbst dann nicht beseitigt würde, wenn sich die den Auftrag ertheilende Behörde in ihrer Ansicht über die rechtliche Natur des Weges geirrt hätte[7]).

Eine weitere Unterscheidung für die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung bietet deren Form. Auch wenn der Vollstreckungsbeamte bei Vornahme der amtlichen Handlung denjenigen Voraussetzungen genügt, welche bisher erörtert worden, kann er dennoch seiner Handlung den Charakter der Rechtmäßigkeit dadurch entziehen, daß er Vorschriften unbeachtet läßt, welche für dieselbe eine gewisse Form anordnen. Jede amtliche Thätigkeit ist an gewisse Formalitäten gebunden, die bald wesentliche, bald unwesentliche sind, je nachdem von ihrer Beobachtung die Gültigkeit der ganzen Handlung abhängig

6) Erk. vom 13. Juli 1874 — Stenglein Zeitschr. Bd. 4 S. 120.

7) Es ließen sich noch viele Fälle aus der Judikatur des Ob.Trib. anführen, in welchen der gleiche Grundsatz angewendet worden ist: z. B. das Erk. vom 14. Juni 1876 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 17 S. 418 — in welchem ausgeführt wird, daß ein Förster, sobald er die ihm von dem Oberförster ertheilte Instruktion zur Vornahme einer Amtshandlung inne hält, unter dem Schutze des § steht, selbst wenn die Instruktion eine sachlich falsche war.

gemacht ist oder nicht. Wenn z. B. die Artikel 849 und 905 der bayrischen Prozeß-Ordnung, die auch für das Vollstreckungsrecht der Verwaltungsbehörden maßgebend sind, die Zuziehung von zwei Zeugen oder eines Gemeinde- oder Polizeibeamten zur Vollstreckung einer Exekution vorschreiben, und zwar für jeden Fall, nicht blos unter besonderen Voraussetzungen, wie der § 16 des preuß. Gesetzes vom 30. Juli 1853 verlangt, so ist diese bei Exekutionsausführungen zu beobachtende Formalität eine wesentliche, deren Nichtbeachtung den Pfändungsakt ungültig macht. Das Gleiche gilt von der im § 4 des preuß. Gesetzes vom 30. Juli 1853 enthaltenen Bestimmung, daß der Exekutor bei der Exekutionsvollstreckung den ihm schriftlich ertheilten Pfändungsbefehl bei sich führen und dem Exequenden auf Verlangen vorzeigen soll. Wenn dagegen vorgeschrieben ist, daß der Beamte bei Vornahme einer Amtshandlung mit dem ihm verliehenen Abzeichen seiner Beamtenqualität versehen sein soll, so macht die Nichtbeachtung dieser nur reglementarischen Bestimmung seine Handlung nicht ungültig; die Formalität ist eine unwesentliche.

Nicht die Nichtbefolgung jeder Formalität entzieht der Amtshandlung des Vollstreckungsbeamten den Charakter der Rechtmäßigkeit, sondern nur die einer wesentlichen, und hat daher der Strafrichter im Einzelfalle zu prüfen, ob bei der Ausführung der Vollstreckungshandlung, mag sie von dem Beamten aus eigenem Rechte oder auf Grund ausdrücklichen Auftrags vorgenommen sein, die vom Gesetz gebotenen wesentlichen Formen beobachtet worden sind[8]).

II.

Dem Widerstande, welcher dem in rechtmäßiger Amtsausübung befindlichen Vollstreckungsbeamten entgegengesetzt wird, ist in Ansehung der Strafbarkeit der thätliche Angriff gegen einen solchen Beamten gleichgestellt. Die Auffassung, welche in dem Handbuche vertreten wird, daß die Angriffshandlung nicht dem Zwecke einer Widerstandsleistung zu dienen, der Angreifer also nicht die Absicht zu haben braucht, die Ausführung einer Amtshandlung unmöglich zu machen, hat zwar Gegner gefunden, welche ihr die Tendenz des Paragraphen und seine Stellung in dem den Widerstand gegen die Staatsgewalt behandelnden Abschnitte des R. Str. G. B. entgegenhalten, sie ist jedoch auch von dem preuß. Ober-Tribunal[9]) adoptirt worden. Es soll, und darin liegt der Grundgedanke der Vorschrift, der Beamte, welcher sich in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes befindet, der in der Erfüllung ihm obliegender Pflichten und unter Vermeidung jedes Hinaustretens über deren Grenzen

[8]) In dem Erk. des Preuß. Ob. Trib. vom 13. Juni 1876 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 17 S. 514 — wird ausgeführt, daß der vollstreckende Beamte verpflichtet sei, auch die für die Form der Vollstreckung gegebenen wesentlichen Vorschriften zu beobachten: und in dem Erk. des Bayr. Cass.-Hofes vom 9. Juni 1874 — Stenglein Zeitschr. Bd. 4 S. 108 — wird die Rechtmäßigkeit einer Exekutionsvollstreckung verneint, weil die nothwendigen Zeugen nicht zugezogen worden seien.

[9]) Erk. vom 14. Juli 1875 — G. A. Bd. 23 S. 506.

handelt, gegen jede thätliche Insulte geschützt werden. Bedingung dieses Schutzes ist auch die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung. Fehlt sie, so kann zwar der thätliche Angriff, da er die Rechte des Angegriffenen auf Unversehrtheit seiner Ehre, wie seines Körpers oder seiner Gesundheit verletzt, nicht ungestraft bleiben, er unterliegt jedoch den allgemeinen Strafgesetzen so, als wenn er gegen einen Nichtbeamten unternommen worden wäre. Hier tritt ein eigenthümliches Verhältniß ein. Je nach der Schwere und Bedeutsamkeit der thätlichen Einwirkung auf den Körper des Beamten wird der Angriff den Thatbestand einer thätlichen Beleidigung oder einer Körperverletzung enthalten, welche letztere wiederum nach der Art der Ausführung des Angriffs als einfache oder qualifizirte auftritt. Hat nun der thätliche Angriff den Charakter einer Körperverletzung, so sind es die §§ 223 oder 223a, die der Beamte für sich anzurufen berechtigt ist. Der § 113 droht eine Gefängnißstrafe von vierzehn Tagen bis zu zwei Jahren an, der § 223 alternativ neben Geldstrafe eine solche von einem Tage bis zu drei Jahren und der § 223a eine solche — und zwar obligatorisch — von zwei Monaten bis zu fünf Jahren. Somit steht besonders dann, wenn der Angriff unter Benutzung einer Waffe, mittels hinterlistigen Ueberfalls oder von mehreren gemeinschaftlich begangen worden, der Beamte einem kräftigeren und energischeren Strafschutze gegenüber, wenn er sich nicht in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes befindet, als der § 113 dem gewissenhaften und seine Pflichten ängstlich beobachtenden Beamten gewährt. Die Regeln der idealen Concurrenz können hier nicht ausgleichend aushelfen, da die Vorschrift des § 113 eine lex specialis ist und bei zulässiger Anwendbarkeit des § 73 durch das mit schwererer Strafe bedrohte Delikt der Körperverletzung überhaupt verdrängt werden würde. Da nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber die rechtmäßige Amtsausübung des Vollstreckungsbeamten unter einen geringeren Schutz habe stellen wollen, als die §§ 223 und 223a bieten, ist die Grenzlinie zwischen diesen Paragraphen und dem § 113 näher zu prüfen und zu untersuchen, ob eine begriffliche Verschiedenheit beider Vorschriften die Inkoncinnität der Strafpositionen rechtfertigt.

Der § 223 sagt: „Wer vorsätzlich einen Anderen körperlich mißhandelt oder an der Gesundheit beschädigt", eine Definition, die auch für § 223a maßgebend ist; der § 113 bestimmt „Wer einen Beamten thätlich angreift". Da jeder Angriff eine auf die thätliche Behandlung des Angegriffenen gerichtete Willensbestimmung voraussetzt, haben beide Delikte das subjektive Schuldmoment gemein; bei beiden muß die Handlung eine vorsätzliche sein. Dagegen ist dort der Zweck des Handelns die Zufügung eines körperlichen Unbehagens oder Schmerzes, hier die Nichtachtung der durch den Beamten repräsentirten staatlichen Autorität. In beiden Fällen soll dieser Zweck durch eine thätliche Einwirkung auf den Körper eines Andern zur Ausführung gebracht werden. Der einzige Unterschied beider Vorschriften liegt sonach nur in dem Zwecke, wobei auch eine Cumulation beider zwar nicht ausgeschlossen

ist, der Handlung aber den ihr durch den einen aufgeprägten besonderen rechtlichen Charakter nicht nimmt. Um den Zweck des § 113 zu erreichen, genügt jede Thätlichkeit und ist es nicht nöthig, daß dieselbe einen Grad erreicht, der sie als Körperverletzung erscheinen läßt. Es ist daher der Begriff des thätlichen Angriffs hier nicht in derselben Bedeutung aufzufassen, wie er in den §§ 227 und 367 Nr. 10 R.Str.G.B. gebraucht wird; er ist hier vielmehr ein weiterer und umfassenderer. Nimmt er aber im Einzelfalle das Wesen der Körperverletzung an, wird die Nichtachtung der staatlichen Autorität durch eine Mißhandlung des Beamten ausgedrückt, so gewährt die begriffliche Verschiedenheit der beiden Delikte keinen Anhalt zur Erklärung des Mangels der Conformität in den Strafandrohungen. Es ist deshalb die Pflicht des Strafrichters, wenn er auch das Maximum der im § 113 gesetzten Strafe nicht überschreiten darf, bei der Straffindung innerhalb des Rahmens der Strafposition des § 113 diejenige Strafe zu berücksichtigen, die den Thäter nach den §§ 223 und 223a getroffen haben würde.

III.

Die Strafandrohung des Paragraphen, durch das Gesetz vom 26. Februar 1876 bestimmt[10]), unterscheidet sich von der früheren dadurch, daß sie die Geldstrafe ganz ausschließt und der somit nur allein noch zulässigen Gefängnißstrafe eine Minimalgrenze von vierzehn Tagen setzt. Gleichzeitig aber ist das Institut der mildernden Umstände eingeführt und demgemäß eine außerordentliche Strafe zugelassen worden, bei welcher neben der Gefängnißstrafe auch die Geldstrafe wieder ihren Platz gefunden hat. Während also früher der Richter ohne weitere Rechtfertigung die milderen Fälle einer Zuwiderhandlung gegen den § 113 mit einer die Höhe von vierzehn Tagen nicht erreichenden Gefängniß- oder einer Geldstrafe zu strafen berechtigt war, ist er nunmehr verpflichtet, die thatsächlichen Unterlagen anzugeben, auf Grund deren er zu der Annahme des Vorhandenseins mildernder Umstände gelangt ist. Er hat also den thatsächlichen Nachweis zu führen, daß die besonderen Umstände des Falles die That in einem außergewöhnlichen milden Lichte erscheinen lassen.

§ 2.

Nöthigung in Beziehung auf eine Amtshandlung.

(Handbuch Bd. 3 § 23 S. 125.)

R.Str.G.B. § 114. Wer es unternimmt, durch Gewalt oder Drohung eine Behörde oder einen Beamten zur Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung zu nöthigen, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

---

[10]) Die Motive rechtfertigen die Nothwendigkeit einer Schärfung der Strafe durch den Hinweis auf die Mißstände, die durch eine allzu milde Praxis hervorge-

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe bis zu zwei Jahren ein.

I. Stellung des § 114 zum § 113.

Das Verhältniß der beiden §§ 113 und 114 und ihre Stellung zu einander ist noch bis jetzt Gegenstand der verschiedensten Auslegung sowohl in der Wissenschaft wie in der Praxis. Die im Handbuche (a. a. O. S. 126) vertretene, auch schon früher von Goltdammer[1]) geltend gemachte Ansicht, nach welcher sich der § 113 nur auf Vollstreckungs-, § 114 nur auf Anordnungshandlungen bezieht, sonach Objekt des im ersteren Paragraphen bedrohten Angriffs nur Beamte sein können, welche und soweit sie Vollstreckungs-Handlungen ausführen, des im andern Paragraphen für strafbar erachteten aber nur solche, die zu Anordnungen und Verfügungen berufen sind, ist durchaus nicht allgemein anerkannt. Gestützt auf den Wortlaut des Gesetzes, nach welchem nur im § 113 eine bestimmte Kategorie von Beamten genannt ist, hat man als Objekt der nach § 114 strafbaren Nöthigung jedes Organ der Staatsregierung, welches berufen ist, unter öffentlicher Autorität für die Herbeiführung der Zwecke des Staates nach eigenem Ermessen thätig zu sein, und jeden Beamten im Sinne des § 359 R.Str.G.B., nicht etwa blos die vollstreckenden oder thatsächlich ausführenden (also auch diese) bezeichnet[2]), hat die Anordnung des § 114 gegenüber der des § 113 für eine Aushülfsbestimmung erklärt[3]), und hat die Möglichkeit einer idealen Concurrenz beider Paragraphen gelehrt, wenn nämlich der Widerstand in der Form der Nöthigung auftritt, also ein Vollstreckungsbeamter zur Unterlassung einer Amtshandlung gezwungen werden soll[4]). Auch die Praxis hat anders lautende Entscheidungen gefällt. So hat das preuß. Ober-Tribunal den § 114 in einem Falle für anwendbar erklärt, in welchem ein zur Aufnahme eines Testamentes abgesendeter Richter in der Wohnung des Testators von einem Dritten durch Drohungen an der Aufnahme verhindert wurde[5]), und das sächs. Ober-Appellations-Gericht den Paragraphen angezogen, als ein Polizeibeamter durch Drohungen gezwungen werden sollte, eine von ihm verhaftete Person, welche er zum Polizei-Gewahrsam abführte, freizugeben[6]).

---

rufen seien. Sie sollen namentlich sich in einer lähmenden Wirkung auf die Thatkraft und Energie der Vollstreckungsbeamten geltend gemacht haben.

Der Entwurf kannte die außerordentliche Strafposition nicht. Der Reichstag schloß sich zwar dem der Praxis gegebenen Mißtrauensvotum an, beseitigte jedoch durch die Zulassung mildernder Umstände die Schärfe der Strafe.

[1]) Goltdammer, Materialien zum Preuß. Str.G.B. Bd. 2 S. 126 — bei der Erläuterung des mit dem § 114 übereinstimmenden § 90 Pr. Str.G.B.

[2]) So auch Schütze, Lehrbuch II Auflage (1874) S. 266.

[3]) z. B. v. Schwarze, Comm. zu § 114.

[4]) So Oppenhoff, Comm. zu § 114.

[5]) Erk. vom 25. Sept. 1872 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 13 S. 472.

[6]) Erk. vom 4. Jan. 1875 — Stenglein Zeitschr. Bd. 5 S. 282.

Alle diese Auffassungen leiden an einer gewissen Unbestimmtheit, heben den Unterschied zwischen Widerstand und Nöthigung einerseits und zwischen Ausführungs- und Anordnungs-Handlungen andererseits nicht scharf genug hervor und lassen eine bestimmte Grenzlinie zwischen den beiden Vorschriften nicht erkennen. Der Auffassung über den Umfang der dem § 114 unterworfenen Objekte und über die ideelle Concurrenz der beiden Paragraphen steht entgegen, daß der vollstreckende und ausführende Beamte überhaupt nicht Gegenstand einer nach § 114 strafbaren Nöthigung werden kann. Die Amtshandlung, zu deren Vornahme oder Unterlassung er genöthigt werden soll, ist entweder eine durch Auftrag oder Gesetz bereits angeordnete oder nicht. Im letzteren Falle verliert der Beamte, wenn er dem Zwange nachgibt, die Qualität eines Vollstreckungsbeamten, da er keine angeordnete Maßregel, keine getroffene Verfügung zur Ausführung bringt, und wird selbst anordnender Beamter. Im ersteren dagegen geht die Absicht des Nöthigenden dahin, die Ausführung der angeordneten Amtshandlung zu verhindern: die Nöthigung ist also ihrem Wesen nach eine Widerstandshandlung. — Allerdings scheint diese Ansicht in manchen Fällen zweifelhaft. Wenn z. B. ein Lehrer gehindert werden soll, sich behufs Abhaltung des Unterrichts in das Schullokal zu begeben, wird anscheinend mit Recht der § 114 angewendet. Allein die Abhaltung des Unterrichts ist eine vom Gesetz angeordnete Amtshandlung, und tritt der sie zur Ausführung bringende Lehrer als ein Vollstreckungsbeamter im Sinne des § 113 auf. Die auf die Verhinderung dieser Ausführung gerichtete That ist eine Widerstandshandlung[7]). Kann sonach der zur Ausführung angeordneter Amtshandlungen berufene Beamte nicht gleichzeitig in Beziehung auf diese Handlungen auch Gegenstand eines aus § 114 strafbaren Angriffs werden, so erscheint auch die Ansicht, daß dieser Paragraph eine Aushülfsbestimmung für § 113 enthalte, nicht haltbar. — Auch die Annahme des preuß. Ober-Tribunals entbehrt der Berechtigung. Der zur Testamentsaufnahme kommittirte Beamte war zur Ausführung einer von dem Gerichte getroffenen Anordnung berufen, somit während der Vornahme dieser Ausführung ein Vollstreckungsbeamter im Sinne des § 113. Er befand sich in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes. Wurde er durch Drohungen zur Unterlassung der Amtshandlung gezwungen, so hatte der Drohende keine andere Absicht, als die Ausführung dieser unmöglich zu machen. Seine Handlung war nicht Nöthigung, sondern Widerstand. Noch bestimmter charakterisirt sich dieser Unterschied in dem von dem sächs. Ober-Appellations-Gerichte entschiedenen Falle. Der mit dem Transporte des Verhafteten beschäftigte Polizeibeamte führte eine ihm durch das Gesetz vorgeschriebene Maßregel aus. Die

[7]) Der Fall, daß der vollstreckende Beamte mit der Ausführung noch nicht begonnen, nimmt allerdings der Nöthigungshandlung den Charakter des Widerstandes und fällt nicht unter den § 113, der ausdrücklich verlangt, daß der Beamte in der Ausübung seines Berufs begriffen ist. Allein es ist auch der Beamte bis dahin noch nicht Vollstreckungsbeamter im Sinne des Gesetzes.

drohende Handlung, welche ihn zur Freigabe des Arrestanten bewegen sollte, diente dem Zwecke, die Ausführung der Amtshandlung zu hindern, war daher nicht eine Nöthigung, sondern ein Widerstand.

II. Strafe.

Die durch das Gesetz vom 26. Februar 1876 in ihre jetzige Form gebrachte Strafandrohung ist in ihren beiden Fällen schwerer als die des § 113. Es hat sonach der Gesetzgeber die That des § 114 für eine schwerere und nachhaltigere Rechtsverletzung erachtet, wie die des Widerstandes gegen einen Vollstreckungsbeamten. Wenn es nun richtig wäre, daß die letztere, sobald sie in der Form der Drohung behufs Erzielung einer Unterlassung der Vollstreckungshandlung auftritt, gleichzeitig auch dem Thatbestande des § 114 genügte, daß sie sich sonach darstellte als eine Verletzung des § 113 und auch des § 114, so würde nach der Regel des § 73 nur nach dem letzteren Paragraphen zu strafen sein. Allerdings sucht Oppenhoff dieser Consequenz dadurch auszuweichen, daß er ausführt, es verdiene, weil beide Gesetze denselben Thatbestand zum Gegenstand hätten, der enger gefaßte, also speziellere Paragraph den Vorzug, sollte seine Strafandrohung auch die mildere sein. Allein seine Ausführung ruht auf der unrichtigen Voraussetzung eines durchweg gleichen Thatbestandes beider Paragraphen. Beide unterscheiden sich vielmehr soweit von einander, wie die Begriffe Widerstand und Nöthigung von einander unterschieden sind.

Da es nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen haben kann, die gleiche That, je nachdem sie gegen einen Vollstreckungsbeamten in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes, oder gegen einen anderen Beamten verübt worden, als verschieden in ihrer Schwere und Strafbarkeit anzusehen, rechtfertigt die Strafposition des § 114 den Schluß, daß dieser Paragraph eine spezifisch andere Vergehung im Auge gehabt hat, als der § 113.

§ 3.

Widerstand gegen Forst- und Jagdbeamte.

(Handbuch Bd. 3. § 26 S. 137 ff.)

R.Str.G.B. § 117. Wer einem Forst- oder Jagdbeamten, einem Waldeigenthümer, Forst- oder Jagdberechtigten, oder einem von diesen bestellten Aufseher in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes oder Rechtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand leistet, oder wer eine dieser Personen während der Ausübung ihres Amtes oder Rechtes thätlich angreift, wird mit Gefängniß von vierzehn Tagen bis zu drei Jahren bestraft.

Ist der Widerstand oder der Angriff unter Drohung mit Schießgewehr, Aexten oder anderen gefährlichen Werkzeugen erfolgt, oder mit Gewalt an der Person begangen worden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt in den Fällen des Absatz 1.

Gefängnißstrafe bis zu einem Jahre, in den Fällen des Absatz 2. Gefängnißstrafe nicht unter einem Monat ein.

Der Paragraph ist zusammen mit den §§ 118. 119 dem Schutze der Forst- und Jagdbeamten und der ihnen gleichgestellten Waldeigenthümer, Forst- und Jagdberechtigten und der Aufseher derselben gewidmet, vorausgesetzt, daß sie sich in der rechtmäßigen Ausübung ihres Amtes oder Rechtes befinden. Er unterscheidet sich in der Hauptsache von dem § 113 nur durch den erweiterten Kreis der Angriffsobjekte, ein Unterschied, der jedoch fällt, sobald die unter seinem Schutz stehenden Personen gleichzeitig auch die Qualität von Vollstreckungsbeamten haben, wie die im Dienste des Staates stehenden Forst- und Jagdbeamten. Wenn dennoch der Gesetzgeber auch für diese einen besonderen und dem § 113 gegenüber erhöhten Strafschutz für geboten erachtet hat, muß er noch eine anderweitige Verschiedenheit beider Vorschriften im Auge gehabt haben. Dieser Gedanke ist es gewesen, der zu Auslegungen des Gesetzes geführt hat, welche namentlich bei der Frage nach dem für die Anwendbarkeit des Paragraphen maßgebenden Orte der That auseinander gehen. Zur richtigen Würdigung der Controverse ist ein Rückblick auf die Entstehungsgeschichte des Paragraphen erforderlich.

Neben dem preuß. Str.G.B. war in Preußen das Gesetz vom 31. März 1837 in Geltung verblieben, welches die Bestrafung der Widersetzlichkeit gegen Forst- und Jagdbeamte bestimmte und regelte. Es bedrohte im § 1 jede thätliche Widersetzlichkeit gegen einen königl. Forst- oder Jagdbeamten, einen Waldeigenthümer, Forst- oder Jagdberechtigten oder die von diesen bestellten Aufseher in Ausübung ihres Amtes oder Rechtes, namentlich bei Pfändungen, mit einer Freiheitsstrafe *neben* der durch den Eingriff in das Eigenthum oder durch die Uebertretung der Forst-Polizeigesetze *verwirkten Strafe*. In einem inneren organischen Zusammenhange mit diesem Gesetze stand das Gesetz von demselben Tage über den Waffengebrauch der Forst- und Jagdbeamten, dessen § 1 den Gebrauch der Waffen nur dann für zulässig erklärte, wenn der Holz- oder Wilddieb, Forst- oder Jagdcontravenient *auf der That* betroffen oder als verdächtig *im Revier* gefunden wurde. Die Anwendung dieser Gesetze war klar. Zunächst bedingte die Vorschrift des letzteren die Auslegung des ersteren dahin, daß die Widersetzlichkeit nur dann unter die Vorschriften desselben fiel, wenn der Thäter im Forst- oder Jagdrevier betroffen wurde. Dann aber ließen beide auch eine Unterscheidung nach der Art der Amts- oder Rechtsausübung nicht zu, sondern bezogen sich ebensowohl auf die Eigenthums-, wie auf die polizeiliche Seite des Wald- oder Jagdschutzes. Im ersteren Punkte ging jedoch die Judikatur des preuß. Ober-Tribunals nach und nach einen Schritt weiter und verwies auch diejenige Widersetzlichkeit unter das Gesetz, die von einem zwar im Revier betroffenen, aber flüchtenden und bis über die Grenzen desselben hinaus verfolgten Thäter begangen wurde. Diesem ersten Schritte aus dem Gebiete der wörtlichen

Auslegung hinaus folgte ein zweiter. Es wurde nicht mehr für ein Erforderniß erachtet, daß ein Betreffen des Thäters innerhalb des Reviers stattgehabt haben müsse, sondern für genügend angenommen, wenn die Amtshandlung oder Rechtsausübung, welcher demnächst der Widerstand entgegengesetzt worden, innerhalb des Reviers ihren Anfang genommen. An dieser Bedingung hielt das Ober-Tribunal fest und ließ sich zu einer weiteren Ausdehnung der Interpretation nicht drängen.

So lag die Sache, als die Vorarbeiten zu dem Strafgesetzbuche für den norddeutschen Bund ihren Anfang nahmen. Indem man davon ausging, daß durch das Gesetz vom 31. März 1837 nur eine besondere Form des Widerstandes gegen die Staatsgewalt bedroht werde, hielt man es für angemessen, seine Vorschriften demjenigen Abschnitte des neuen Strafgesetzbuchs einzuverleiben, welcher die gesammte Materie des Widerstandes gegen die Staatsgewalt behandelte. Demgemäß wurden seine hauptsächlichsten Anordnungen fast wörtlich in die §§ 117 bis 119 übernommen und die Strenge der Strafandrohungen gerechtfertigt durch den Hinweis auf die Nothwendigkeit eines größeren Strafschutzes für die in dem § 117 gedachten Personen, welche durch die mit den Angriffen verbundenen größeren Gefahren bedingt werde.

Auf diese Entstehungsgeschichte sich stützend und unter Betonung der Erwägung, daß die Motive die Absicht einer Aenderung des früheren Zustandes und ein Abweichen von den früher geltend gewesenen Vorschriften nicht erkennen ließen, ist das preuß. Ober-Tribunal auf dem Standpunkte der Auslegung des Gesetzes vom 31. März 1837 verblieben und hat fortgesetzt[1]) den Satz vertheidigt, daß der Widerstand oder Angriff nur dann der Strafandrohung der §§ 117 bis 119 verfalle, wenn er entweder in dem Forst- oder Jagdrevier begangen worden, oder wenn bei einer Verübung außerhalb desselben der Beamte oder Berechtigte in unmittelbarem Zusammenhange mit einer schon im Revier begonnenen Dienstwirksamkeit amtlich thätig war[2]). Dabei hat es den Begriff des Reviers auch auf die dasselbe durchschneidenden Kommunikationswege ausgedehnt[3]). Es hat jedoch einen Unterschied zwischen einer polizeilichen und einer dem Schutze oder der Verfolgung des Eigenthums gewidmeten Thätigkeit des Beamten oder Berechtigten nicht gelten lassen[4]).

[1]) Das neueste der vielfachen Erkenntnisse ist ergangen am 6. Januar 1875 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 16 S. 26. — Von den früheren beispielsweise: Erk. vom 1. Mai 1872 — a. a. O. Bd. 13 S. 289 , vom 30. Januar 1874 — a. a. O. B. 15 S. 47.

[2]) Dieser Auffassung haben sich unter Billigung der von dem Ob.Trib. geltend gemachten Gründe unter Anderen Oppenhoff, Puchelt, Rüdorff, v. Kirchmann angeschlossen.

[3]) Erk. vom 17. Juli 1876 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 17 S. 531.

[4]) Die im Handbuch Bd. 3 S. 141 vertretene Ansicht steht mit dieser Judikatur nicht in Uebereinstimmung. Die dort geltend gemachte Auffassung der zum Schutze des Eigenthums auszuübenden Rechte dürfte sich auch auf den § 1 des Preuß. Ges. vom 31. März 1837 nicht berufen können, da er ihr einen thatsächlichen Anhalt nicht gewährt.

Dieser Auslegung sind weder der bayrische, noch der württembergische höchste Gerichtshof gefolgt[5]). Beide erkennen zwar den exceptionellen Charakter der Vorschrift an, finden jedoch weder in ihrem Wortlaute, noch in der durch die Motive klar gelegten ratio legis eine Berechtigung zu einer den Thatbestand derartig einschränkenden Interpretation. In Berücksichtigung der Motive des Paragraphen und der durch sie erläuterten schwereren Strafposition verlangen sie zwar, daß die That den Beamten oder Berechtigten in einer exponirten, schutzlosen Lage getroffen haben müsse, welche ihm die Herbeischaffung schneller und energischer Hülfe unmöglich machte, finden diese jedoch auch dann vorliegend, wenn die That auch außerhalb des Reviers und ohne vorherige Verfolgung des Thäters von demselben aus an einem mehr oder weniger abgelegenen Orte verübt wird. Sie geben zu, daß die Thätigkeit des Beamten oder Berechtigten mit dem Wald- oder Jagdrevier in einem selbst lokalen Zusammenhange stehen, und daß der Widerstand oder Angriff nicht an jedem beliebigen, sondern an einem für jenen gefährlichen Orte erfolgt sein müsse[6]).

Wenn auch die Entstehungsgeschichte des Paragraphen einen nicht zu unterschätzenden Beitrag zum Verständniß seiner Bestimmung bietet, ist aus ihr doch ein Mehreres nicht zu entnehmen, als daß der Gesetzgeber den besonderen Schutz aufrecht erhalten und zu einem Theile des gemeinen Strafrechts machen wollte, welchen das Gesetz vom 31. März 1837 nicht blos den Forst- und Jagdbeamten, sondern auch den ihnen gleichgestellten Privatpersonen gewährte. Er hat jedoch einerseits den inneren Zusammenhang jener Vorschrift mit dem preußischen, zu einem Reichsgesetze nicht erhobenen Gesetze vom 31. März 1837 über den Waffengebrauch der Forst- und Jagdbeamten aufgehoben, andererseits aus dem § 1 jenes ersten Gesetzes die Worte „namentlich bei Pfändungen“ weggelassen, somit genugsam angedeutet, daß er nur das Prinzip jenes Gesetzes, nicht auch die besonderen Bedingungen seiner Anwendbarkeit in das allgemeine Recht übernehmen wollte.

Allerdings hat das preuß. Ober-Tribunal in dem Erkenntnisse vom 1. Mai 1872 auch aus den Worten des § 117 selbst seine Auffassung zu begründen gesucht. Es betont die Ausdehnung des Strafschutzes auf andere Personen, als Beamte und die erhöhte Strafandrohung und folgert aus diesen beiden Momenten, daß diese Ausnahmebestimmung offenbar nur um deshalb ergangen sei, weil es nothwendig erschienen, die innerhalb der Forst zum Schutze derselben einschreitenden Personen gegen Angriffe zu sichern. Es hat in dem späteren Erkenntnisse vom 30. Januar 1874 auch noch den Begriff der

---

5) Erk des Bayer. Cass.-Hofes v. 12. April 1875 — Stenglein, Zeitschrift Bd. 5 S. 34. —, Erk. des Württemb. Cass.-Hofes v. 18. Febr. und 29. April 1874 a. a. O. Bd. 4 S. 18ff.

6) Eine ähnliche Auslegung vertheidigt v. Schwarze — Ger.-Zeitg. Jahrg. 15 S. 207. — Er meint, daß die Handlung lokal nicht auf das Forst- oder Jagdrevier beschränkt sei, daß sie jedoch, wenn außerhalb desselben vorgenommen, in einer Beziehung zu ihm und zwar auch in räumlicher Hinsicht stehen müsse.

Rechtmäßigkeit der Amts- oder Rechtsausübung herangezogen, um die aufgestellte Ansicht zu begründen. Allein weshalb es offenbar sein soll, daß der Gesetzgeber den Schutz nur auf die Forst selbst beschränkt habe, ist nicht ersichtlich, ebensowenig, weshalb nur diejenige Amts- oder Rechtsausübung eine rechtmäßige sein solle, die innerhalb des Reviers vorgenommen oder wenigstens begonnen worden. Auch derjenige Forstbeamte z. B., welcher einen Holzdieb mit gestohlenem Holze aus dem seinem Schutze anvertrauten Walde kommen sieht und anhält, ja selbst derjenige, welcher behufs Beschlagnahme des entwendeten Holzes und Ermittelung des Thäters eine Haussuchung hält, überschreitet nicht die Grenzen seiner Amtsbefugnisse, befindet sich also in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes, wofern er nur die in den Landesgesetzgebungen für diese Handlungen vorgeschriebenen besonderen Formalitäten beobachtet.

Es müssen sonach andere Momente der Auslegung des Paragraphen zum Grunde gelegt werden. Sie sind zu finden theils in dem inneren Zusammenhange, in welchem die Amts- oder Rechtsausübung mit den lokalen Grenzen des Reviers steht, und in der den erhöhten Strafschutz bedingenden ratio legis. Jenes Moment führt nicht unbedingt zu dem Verlangen, daß die Ausübung innerhalb des Reviers erfolgen muß, wohl aber, daß sie durch die Wahrnehmung eines gegen das Revier gerichteten Angriffs hervorgerufen worden: dieses aber trifft auch dann zu, wenn die Lage des Ortes die Gefahr der gegen den Beamten oder Berechtigten gerichteten Handlung vergrößert.

Diesen Momenten trägt diejenige Auslegung Rechnung, welche v. Schwarze vertheidigt.

Die Handlung des Beamten oder Berechtigten untersteht nur dann dem Schutze des Paragraphen, wenn sie den Charakter der Rechtmäßigkeit hat, d. h. wenn sie innerhalb der örtlichen und sachlichen Kompetenz jener Personen liegt. Es ist der Widerstand gegen Ausschreitungen derselben ebensowenig strafbar, wie der gegen Handlungen einer für das betr. Revier nicht berechtigten Person[7]).

Diese Rechtmäßigkeit hat man auch zur Strafbarkeit des in dem Paragraphen gedachten Angriffs, nicht blos des Widerstandes erfordert, obwohl der Paragraph hier das Wort „rechtmäßig“ nicht wiederholt. Man hat diese

[7]) In Preußen schreibt deshalb der § 40 der Dienst-Instruktion für die Königl. Förster vom 23. Okt. 1868 ausdrücklich vor, daß die Verpflichtung zur Ausübung des Forst- und Jagdschutzes sich nicht allein auf den speziell überwiesenen Geschäfts- und Schutzbezirk erstreckt, sondern auch auf sämmtliche angrenzenden Bezirke und alle diejenigen Königl. Forsten, welche er auf dem Wege zum Oberförster oder zum Forstgerichte berührt. Er hat alle diese Forsten als seinem Schutze überwiesen zu betrachten. — M.-Bl. für die innere Verwaltung pro 1869 S. 95 ff. — Soweit die Instruktion, die durch ihre Fassung in Betreff der letztgedachten Forsten die Frage offen läßt, ob der Forstbeamte sich auf dem erwähnten Wege befunden haben muß, um eine Amtshandlung vornehmen zu können, oder ob durch die angegebenen Momente nur die Lage der betr. Forsten bezeichnet sein soll. Ex ratione legis scheint die letztere Annahme die richtigere.

Forderung gerechtfertigt durch die Erwägung, daß den Forst- und Jagdbeamten derselbe Schutz gewährt werden solle, wie den Vollstreckungsbeamten, und daß daher das im § 113 ausdrücklich betonte Requisit der Rechtmäßigkeit bei dem Angriffe auch hier maßgebend sein müsse[8]). Diese Erwägung genügt nicht, in das Gesetz ein Thatbestandsmerkmal hinein zu interpretiren, zumal der an sich klare und unzweifelhafte Wortlaut solcher Interpretation keinen Raum gibt. Macht man aber dem Gesetzgeber den Vorwurf, durch die Weglassung des Wortes ein Redaktionsversehen begangen zu haben, so entbehrt die Behauptung, daß er eigentlich die Absicht gehabt habe, das Erforderniß der Rechtmäßigkeit auch hier aufzustellen, der thatsächlichen Begründung, die aus den für die Interpretation nicht durchschlagend maßgebenden Aeußerungen und Reden einzelner Abgeordneten im Reichstage bei der Berathung des Paragraphen nicht gewonnen werden kann. Es wird aber dieser Vorwurf mit Recht um so größerem Mißtrauen begegnen, als die Novelle vom 26. Februar 1876, obwohl sie den § 117 zum Studium ihrer Revision gemacht und seine Aenderung im Strafmaß gebracht hat, dennoch ein Redaktions-Versehen in ihm nicht gefunden. Es bleibt daher nur die Erörterung der Frage übrig, ob ein innerer Widerspruch vorliegt, wenn in dem Paragraphen bei dem Widerstande die Rechtmäßigkeit der Amts- oder Rechtsausübung gefordert wird, bei dem Angriffe aber nicht. Der letztere dient nicht dem Zwecke des Widerstandes, also nicht der Abwehr einer Amtshandlung, ebensowenig der einer Angriffshandlung des Beamten oder Berechtigten: es ist vielmehr eine freiwillige gegen diese Personen gerichtete Thätigkeit, die schon nach allgemeinen Grundsätzen ohne die besonderen Umstände des Paragraphen strafbar ist. Wenn nun diese Personen, sobald sie sich in der Ausübung ihres Amtes oder Rechtes befinden und in Folge dessen an einem Orte sich aufzuhalten gezwungen sind, der ihnen die Herbeiziehung von Hülfe erschwert, auch gegen dergleichen Thätigkeiten besonders geschützt werden sollen, so ist nicht erfindlich, in welchem Zusammenhange dieser Schutz mit der Rechtmäßigkeit ihrer Handlungen steht, gegen welche die strafbare That gar nicht gerichtet ist. In keinem Falle aber liegt ein Widerspruch vor, wenn das Gesetz den Widerstand gegen eine nicht rechtmäßige Amtshandlung, gleichsam als einen Akt berechtigter Nothwehr straflos läßt, den thätlichen Angriff aber straft, weil er jenen Charakter nicht hat. Beide Strafandrohungen können sehr wohl neben einander bestehen, und ist die Nothwendigkeit einer Correktur des Paragraphen durch die Interpretation nicht vorhanden.

Die zur Begehung der strafbaren Handlung angewendeten Mittel sind

---

[8]) Sic Erk. des Preuß. Ob.Trib. vom 1. Mai 1872 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 13 S. 289. Dasselbe hat auch — jedoch ohne nähere Begründung — der Württemb. Cass.-Hof in dem Erk. v. 18. Febr. 1874 — Stenglein Zeitschr. Bd. 4 S. 19 — angenommen. Ebenso Schütze — G. A. Bd. 20 S. 366 — und Sontag — G. A. Bd. 19 S. 297 —, welche sich beide auf die Entstehungsgeschichte des Worts „rechtmäßig" stützen und das Fehlen desselben bei der Bedrohung des Angriffs für ein Redaktionsversehen erklären.

theils psychische, theils physische. Als erstere nennt der Paragraph die Bedrohung mit Gewalt und die Drohung mit Schießgewehren, Aexten und anderen gefährlichen Werkzeugen, als letztere Gewalt, thätlichen Angriff, Gewalt an der Person, welche in § 118 noch bis zur Körperverletzung gesteigert wird.

Die Worte „Bedrohung" und „Drohung" sind in ihrer Bedeutung nicht von einander unterschieden. Will man eine Verschiedenheit zwischen ihnen finden, so liegt sie darin, daß die Bedrohung nicht blos durch Handlungen, sondern auch durch Aeußerungen, die Drohung in dem hier gebrauchten Sinne aber nur durch Handlungen begangen werden kann; stellt der Thäter den Gebrauch des Schießgewehrs durch Worte in Aussicht, so droht er nicht mit demselben, sondern droht mit einer Gewalthandlung. Dagegen macht der Paragraph zwischen beiden Handlungen insofern einen Unterschied, als die Bedrohung nur selbstständig, die Drohung aber auch als Erschwerungsgrund neben einer Gewalthandlung und dem thätlichen Angriffe auftreten kann.

Schwieriger ist die Auseinanderhaltung der physischen Mittel. Die einfachste Art ist die Anwendung von Gewalt. Ihr Thatbestand setzt den Gebrauch einer besonderen Körperkraft voraus, welche den Gegner nöthigt, zu ihrer Ueberwindung gleichfalls eine außergewöhnliche Körperkraft aufzubieten. Geht der Thäter zu einer direkten Einwirkung auf den Körper des Gegners über, so übt er ohne Rücksicht auf die Erheblichkeit der Thätlichkeit eine Gewalt an der Person[9]). Ist endlich diese Einwirkung eine so starke, daß sie eine Körperverletzung verursacht, so fällt die That unter den § 118. Der Begriff der Körperverletzung erfordert hier nur den objektiven Thatbestand des § 223, also eine Beschädigung des Körpers oder der Gesundheit, nicht auch den subjektiven, die auf die Zufügung eines körperlichen Schmerzes oder einer Gesundheitsbeschädigung gerichtete Absicht[10]). Zu dieser Gliederung der Gewalt tritt der thätliche Angriff. Er zerfällt gleichfalls in die drei Stufen des einfachen Angriffs, des Angriffs mit Gewalt an der Person und des Angriffs, durch welchen eine Körperverletzung verursacht wird. Da jeder Angriff eine thätliche Einwirkung auf den Körper des Angegriffenen darstellt, ist die Unterscheidung der beiden ersteren Stufen unklar. Soll nicht eine zweck- und sinnlose Tautologie vorliegen, welche die Anwendung der für die beiden Stufen gegebenen verschiedenen Strafen zu einer Willkürmaßregel des Strafrichters machen würde, so muß die Unterscheidung beider nicht nach der Qualität der

[9]) Diese Definition hat auch das Preuß. Ob.Trib. in dem Erk. vom 6. Januar 1875 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 16 S. 26 — angenommen.

[10]) Nach § 118 bedarf es nicht eines auf Zufügung der Körperverletzung gerichteten Vorsatzes. Es tritt die Qualifizirung der That ein, wenn die Körperverletzung eine Folge der Widerstands- oder Angriffshandlung ist. Demgemäß steht auch der § 118 mit dem § 223 nicht in ideeller Concurrenz und kann die Körperverletzung eines Forstbeamten nicht ohne Weiteres (ohne den Nachweis des Vorsatzes) aus § 223 gestraft werden. Erk. des Preuß. Ob.Trib. vom 10. Dezember 1875 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 16 S. 792.

Handlung, sondern nach ihrer Quantität erfolgen, also von einer schwächeren oder stärkeren Einwirkung auf den Körper des Angegriffenen abhängig gemacht werden.

Zu Nr. VI. Verbrechen und Vergehen wider die öffentliche Ordnung.

§ 1.

Kanzelmißbrauch.

(Handbuch Bd. 3 S. 167.)

R.Str.G.B. § 130a. Ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufes vor einer Menschenmenge, oder welcher in einer Kirche oder an einem andern zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte vor Mehreren Angelegenheiten des Staates in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstande einer Verkündigung oder Erörterung macht, wird mit Gefängniß oder Festungshaft bis zu zwei Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen Geistlichen oder anderen Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufes Schriftstücke ausgibt oder verbreitet, in welchen Angelegenheiten des Staates in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstande einer Verkündigung oder Erörterung gemacht sind.

Der zweite Absatz des Paragraphen[1]) unterscheidet sich von dem ersten nur dadurch, daß dieser die mündlichen Reden und Aeußerungen, welche das Staatswohl zu gefährden geeignet sind, mit Strafe bedroht, während jener die einen gleichen Charakter tragenden Schriftstücke zum Gegenstand hat. Wenn jener dem Zwecke dient, einem dem Staate zum Nachtheil gereichenden Mißbrauche des geistlichen Berufes entgegenzutreten und in Würdigung des Einflusses, den das Wort des Geistlichen oder anderen Religionsdieners zu üben berufen ist, eine Benutzung der Stellung eines Geistlichen zu Angriffen gegen das Ansehen oder die Autorität des Staates mit Strafe zu bedrohen, so lag es nahe, dem gesprochenen das geschriebene Wort gleichzustellen und die dort für strafbar erklärte That nicht straflos zu lassen, wenn sie in der Form der Schriftlichkeit auftritt. Allerdings ist gegen die Gleichartigkeit beider Handlungen geltend gemacht worden, daß das Wort des Geistlichen eine sofortige Gegenrede und Widerlegung nicht zuläßt, und daß grade dieser Umstand die Gefährlichkeit der Handlung bis zur Strafbarkeit steigere, während die Schrift jenes Privilegium nicht besitze und der Einfluß ihres Inhalts leicht durch Gegenschriften paralisirt werden könne. Allein dieser Einwand trifft nicht das

[1]) Er ist durch die Novelle vom 26. Febr. 1876 dem § beigefügt worden und wird in den Motiven durch die Bemerkung gerechtfertigt, daß nach den neuerdings gemachten Erfahrungen die Ausdehnung des Absatz 1 auf solche Kundgebungen nothwendig sei, welche durch Verbreitung von Schriften oder Preßerzeugnissen bewerkstelligt würden.

Wesen der Handlung, sondern ihre Folgen, hat auch nur die selteneren Fälle einer die Widerlegung ermöglichenden Veröffentlichung im Auge und übersieht, daß auch dem Schriftstück das Ansehen des Autors einen Einfluß verleiht, welcher jeder Widerlegung spottet.

Jedenfalls ist durch den zweiten Absatz ein Rechtszustand herbeigeführt worden, den die Praxis vorher auf Umwegen zu erreichen sich bemühte[2]). Wenn freilich der Wortlaut des zweiten Absatzes nicht genau der gedachten Absicht des Gesetzgebers entspricht, weil er das Requisit der Oeffentlichkeit nicht genügend betont, bietet er doch einen ausreichenden thatsächlichen Anhalt, im Wege der Interpretation jenen Gedanken zum Ausdruck zu bringen. Zum Thatbestande des im Absatz 2 bedrohten Delikts gehört nun

1. als Subjekt ein Geistlicher oder überhaupt ein Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufs handelt. Man hat bei dieser Vorschrift wohl hauptsächlich die geistlichen Oberen im Auge gehabt und ihren Einfluß auf die niedere Geistlichkeit treffen wollen, hat jedoch die Bestimmung verallgemeinert, so daß jeder, der zur Ausübung geistlicher Funktionen berufen ist, Subjekt des Delikts werden kann. Er handelt in Veranlassung der Ausübung seines Berufs, 1) wenn irgend eine konkrete Berufshandlung den Anlaß gegeben, 2) wenn er in der mißbräuchlichen Benutzung einer Berufshandlung eine Veranlassung zur Begehung der That gefunden hat[3]).

2. Ein Schriftstück, in welchem Angelegenheiten des Staates in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstand einer Verkündung oder Erörterung gemacht sind. Jede schriftliche Aufzeichnung ist ein Schriftstück und zwar ohne Rücksicht auf die Sprache, der sich der Aufzeichnende bedient, und auf die Art, in welcher er seine Gedanken fixirt, ob durch Schrift, Druck, Lithographie oder wie sonst. Welche Schriftstücke hierher gehören, darüber entscheidet weder ihre urkundliche oder nicht urkundliche Qualität, noch ihre Bezeichnung als Verfügung, Manifest, Hirtenbrief oder dergl., sondern nur ihr Inhalt; nach ihm unterscheiden sie sich in solche, durch welche eine Angelegenheit des Staates verkündet d. h. bekannt gemacht und veröffentlicht,

---

[2]) So hat das Preuß. Ob.Trib. in dem Erk. vom 22. Juni 1875 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 16 S. 479 — den Bischof M., dessen gegen die staatlichen Einrichtungen gerichteten bischöflichen Erlaß eine Anzahl von Geistlichen verkündet und dadurch gegen den Absatz 1 des § 130a. gefehlt hatte, als Anstifter dieser Vergehen angesehen und demgemäß gestraft.

[3]) Diese mit der im Handbuch gegebenen Auslegung nicht ganz übereinstimmende Erklärung wird auch vom Preuß. Ob.Trib. in dem Erk. vom 14. Juli 1873 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 14 S. 502 — vertheidigt. Sie stützt sich einerseits auf die Motive des Gesetzes vom 10. Dez. 1871, welches den Abs. 1 des § in das Str.G.B. gebracht hat, andererseits auf das Wort „Veranlassung“ Während das letztere voraussetzt, daß die That mit einer Berufshandlung in einem Zusammenhange steht, sprechen die ersteren wiederholt aus, daß das Gesetz auf Fälle berechnet sei, in welchen die Handlung durch Mißbrauch des geistlichen Amts begangen worden, ohne dabei hervorzuheben, daß dieser Mißbrauch durch einen Gebrauch verursacht sein müsse.

und in solche, in welchen sie erörtert, also besprochen, beleuchtet oder kritisirt wird. Nicht jede Verkündung oder Erörterung fällt unter den Paragraphen, sondern nur die, welche in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zur Ausführung kommt. Einen ähnlichen Angriff gegen Staatseinrichtungen bedroht der § 131. Während diesem aber die Absicht zum Grunde liegen muß, die Staatseinrichtungen verächtlich zu machen, sie sonach dem Hohn und der Verachtung Anderer auszusetzen, soll hier die Art der Verkündung oder Erörterung dem Zwecke dienen, gegen die betreffende Angelegenheit des Staates aufzuhetzen und aufzureizen und dadurch die öffentliche Ruhe und Sicherheit in Gefahr zu bringen. Diesen verschiedenen Zwecken entspricht auch die Verschiedenheit der Mittel. Während dort erdichtete oder entstellte Thatsachen zum Gegenstand der Behauptung oder Verbreitung gemacht werden, durch welche die Staatseinrichtung in ein falsches und unwahres Licht gestellt wird, ist hier nicht sowohl eine Entstellung der Staatsangelegenheit erforderlich, als vielmehr schon jede aufreizende, die Gemüther Dritter aufregende Bemerkung oder Kritik genügend.

3. Als Handlung ein Ausgeben oder Verbreiten. Der erstere Ausdruck soll den Verfasser, der andere denjenigen Empfänger treffen, der das Schriftstück weitergibt. Beide Handlungen sind nicht näher qualifizirt, und weicht dadurch der zweite Absatz des Paragraphen vom erstern ab, in welchem die Oeffentlichkeit der Handlung als nothwendiges Requisit erfordert wird. Allein die ratio legis verlangt auch hier eine gewisse Oeffentlichkeit, da private, nur für den Empfänger des Schriftstücks bestimmte Aeußerungen über Angelegenheiten des Staates dem Strafgesetz nicht unterstellt werden sollen, sondern nur solche, die zur Kenntniß einer gewissen, mehr oder weniger großen Allgemeinheit kommen und eine mehr oder weniger große Verbreitung finden sollen. Diesem Gedanken hat das Gesetz insofern Ausdruck gegeben, als es von einem Verbreiten spricht und diesem das Ausgeben gleichstellt und den zu gefährdenden Frieden als einen öffentlichen bezeichnet, somit die Aufreizung und Aufstachelung eines Einzelnen nicht für genügend ansieht. Dieser Idee des Gesetzes hat die Auslegung Rechnung zu tragen. Während demgemäß das Verbreiten voraussetzt, daß das Schriftstück nicht nur an eine oder zwei Personen gelangt, sondern in die Hände einer größeren Zahl von Menschen kommt, und sein Inhalt in eine gewisse Oeffentlichkeit tritt[4]), wobei es gleichgiltig, ob das Schriftstück im Original oder in Abschriften oder verschiedenen Exemplaren Anderen zugestellt wird, und ob der Verbreiter diese Zustellung selbst oder durch Andere besorgt, umfaßt das Wort „ausgeben" jedes aus der Hand geben, sobald es in der Absicht und zu dem Zwecke geschieht, dem Inhalte des ausgegebenen Schriftstücks eine mehr oder weniger große Veröffent-

[4]) Ein Vorlesen des Schriftstücks erreicht zwar den Zweck auch und enthält ein Verbreiten seines Inhalts; allein diese Art des Verbreitens fällt unter den Abs. 1 des §. Hier ist nur das Verbreiten des Schriftstücks selbst unter Strafe gestellt.

lichung zu geben[5]). Es liegt daher auch ein Ausgeben im Sinne des Paragraphen vor, wenn der Verfasser das Schriftstück der Redaktion einer Zeitung zur Publikation zusendet.

4. Als Willensbestimmung erfordert der Thatbestand zweierlei, nämlich a) das Bewußtsein, daß die für den Inhalt gewählte Form zur Gefährdung des öffentlichen Friedens geeignet ist. Dies genügt, und es ist nicht nöthig, daß der Vorsatz auf diese Gefährdung gerichtet sein müsse. b) Den Vorsatz, durch das Ausgeben oder Verbreiten des Schriftstücks seinem Inhalte eine gewisse Oeffentlichkeit zu geben. Erst das Zusammentreffen beider Momente macht die That strafbar. Werden sie oder eines derselben bestritten, so bedarf es zur Strafanwendung der ausdrücklichen Feststellung.

§ 2.

Vergehen an öffentlichen Hoheitszeichen.

(Handbuch Bd. 3 S. 186.)

R.Str.G.B. § 135. Wer ein öffentliches Zeichen der Autorität des Reichs oder eines Bundesfürsten oder ein Hoheitszeichen eines Bundesstaates böswillig wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder beschimpfenden Unfug daran verübt, wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

Die Motive des Gesetzes vom 26. Februar 1876, welchem die Worte „oder beschimpfenden Unfug daran verübt" ihre Entstehung verdanken, führen zur Rechtfertigung derselben an, daß Handlungen, welche eine Beschimpfung der öffentlichen Zeichen der Staats-Autorität enthalten, nicht ungestraft bleiben dürfen, auch wenn sie nicht in einem Wegnehmen, Zerstören oder Beschädigen jener Zeichen bestehen. Es sollen durch den Zusatz also Handlungen der Strafandrohung des Paragraphen unterstellt werden, welche gegen jene Zeichen gerichtet einen beschimpfenden Charakter tragen. Die Zeichen selbst können nicht beleidigt werden. Es muß sich daher die Beschimpfung gegen die Autorität oder Hoheit des durch sie repräsentirten Staates wenden, und geht demgemäß der Sinn jener Worte dahin, daß derjenige gestraft werden soll, welcher die der Autorität oder Hoheit des Reichs oder eines Bundesstaats schuldige Achtung dadurch verletzt, daß er das öffentliche Zeichen desselben durch eine gegen es gerichtete Handlung verhöhnt. Der Grundgedanke dieser

[5]) v. Schwarze, Ergänzungen zu § 130a, bemerkt, daß es in Bezug auf das „Ausgeben" nicht der Oeffentlichkeit bedürfe. Es würde dann schon derjenige Geistliche strafbar werden, dessen nur an eine bestimmte Person gerichtetes, nur für diese bestimmtes Schriftstück wider sein Wissen und Willen weitergegeben und verbreitet wird. Eine derartige Kontrole über Privatansichten eines Geistlichen kann das Gesetz schwerlich wollen. Wäre es aber seine Intention, würde sie in Folge der Gleichstellung des Ausgebens mit dem Verbreiten und der innern Verbindung der beiden Absätze des § nur unklar und undeutlich zum Ausdruck gebracht sein.

Anordnung, der im § 131 durch die Worte „um Staatseinrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit verächtlich zu machen“ und im § 134 durch die Strafandrohung gegen das Verunstalten öffentlich angeschlagener Bekanntmachungen ausgedrückt wird, ist der, daß nicht blos einzelne Akte der Staats-Autorität, sondern auch diese selbst gegen eine Verächtlichmachung und Herabwürdigung geschützt werden soll.

Der verübte Unfug entspricht nur dann dem Paragraphen, wenn er objektiv beleidigend ist und auf dem Vorsatze zu beleidigen ruht. Wer einen Unfug begeht, ohne die Absicht zu verfolgen, durch seine Handlung die Autorität des Staates herabzuziehen oder verächtlich zu machen, steht außerhalb des Paragraphen. Es bedarf deshalb, wenn das Vorhandensein dieser Absicht bestritten wird, ihrer ausdrücklichen Feststellung. Wenn außerdem der Paragraph die Willensrichtung des Thäters durch das Wort „böswillig“ bezeichnet, so ist zwar dasselbe nach der Fassung auch auf die Unfugsverübung zu beziehen; allein der Ausdruck „beschimpfender Unfug“ enthält die Kennzeichnung der Willensrichtung in so prägnanter Weise, daß der Begriff der Böswilligkeit neben ihm keinen Raum findet, zumal auch die durch ihn angedeutete Absicht des Thäters, den Zweck der Anbringung des Zeichens zu vereiteln oder die obrigkeitliche Autorität zu verhöhnen, durch den Vorsatz der Beschimpfung gedeckt wird.

Im Uebrigen unterscheidet sich die Vorschrift des Paragraphen von der des § 103a nur dadurch, daß sie dazu bestimmt ist, die gegen das deutsche Reich, einen Bundesfürsten oder einen Bundesstaat gerichteten Angriffe abzuwehren.

Wird die Handlung im Auslande begangen, so finden auf sie die Regeln des § 4 Nr. 3 Str.G.B. Anwendung. Sie ist also nur dann strafrechtlich verfolgbar, wenn sie auch nach den Gesetzen des Ortes der That strafbar ist.

§ 3.

Vergehen in Bezug auf den Militärdienst.

(Handbuch Bd. 3 S. 201.)

R.Str.G.B. § 140. Wegen Verletzung der Wehrpflicht wird bestraft:

1) ein Wehrpflichtiger, welcher in der Absicht, sich dem Eintritte in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte zu entziehen, ohne Erlaubniß entweder das Bundesgebiet verläßt oder nach erreichtem militärpflichtigen Alter sich außerhalb des Bundesgebietes aufhält: mit Geldstrafe von einhundertfünfzig bis zu dreitausend Mark oder mit Gefängniß von einem Monat bis zu einem Jahre;
2) ein Offizier oder im Offizierrange stehender Arzt des Beurlaubtenstandes, welcher ohne Erlaubniß auswandert: mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten;
3) ein jeder Wehrpflichtige, welcher nach öffentlicher Bekanntmachung einer vom

Kaiser für die Zeit eines Krieges oder einer Kriegsgefahr erlassenen besonderen Anordnung in Widerspruch mit derselben auswandert: mit Gefängniß bis zu zwei Jahren, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

Der Versuch ist strafbar.

Das Vermögen des Angeschuldigten kann, insoweit als es nach dem Ermessen des Richters zur Deckung der den Angeschuldigten möglicherweise treffenden höchsten Geldstrafe und der Kosten des Verfahrens erforderlich ist, mit Beschlag belegt werden.

Der Paragraph behandelt die Verletzung der Wehrpflicht, welche dadurch begangen wird, daß der Wehrpflichtige aus dem deutschen Reiche auswandert und sich dadurch der Erfüllung derselben entzieht. Die strafbare Handlung ist sonach das Auswandern. Der Regel nach steht die Auswanderung, mit welcher ein Aufgeben der Staatsangehörigkeit verbunden ist, jedem Angehörigen des deutschen Reichs unbeschränkt frei; die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit kann an sich nicht verweigert werden. Tritt jedoch das Recht zur Aufgabe der Staatsangehörigkeit mit Pflichten in Collision, die der Angehörige dem deutschen Reiche mit seinem Körper zu leisten hat, also mit der Wehrpflicht, so erleidet die Regel eine Ausnahme; die Pflicht geht dem Rechte vor. Diesen Collisionsfall entscheidet das Gesetz vom 1. Juni 1870, betr. die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit, indem es im § 15 anordnet, daß die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit nicht ertheilt werden darf: 1. Wehrpflichtigen, welche sich in dem Alter vom vollendeten siebenzehnten bis zum vollendeten fünfundzwanzigsten Lebensjahre befinden, bevor sie ein Zeugniß der Kreis-Ersatzkommission darüber beigebracht haben, daß sie die Entlassung nicht blos in der Absicht nachsuchen, sich dem Eintritt in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte zu entziehen; 2. Militärpersonen, welche zum stehenden Heere oder zur Flotte gehören, Offizieren des Beurlaubtenstandes und Beamten, bevor sie aus dem Dienst entlassen sind; 3. den zur Reserve des stehenden Heeres und zur Landwehr, sowie den zur Reserve der Flotte und zur Seewehr gehörigen und nicht als Offiziere angestellten Personen, nachdem sie zum aktiven Dienste einberufen worden sind. Eine weitere Beschränkung des Rechts der Auswanderung fügt der § 17 hinzu, welcher das Bundespräsidium ermächtigt, für den Fall eines Krieges oder einer Kriegsgefahr besondere Anordnungen über die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit zu erlassen.

Dieses Gesetz ist jedoch eine lex imperfecta. Es gibt Vorschriften darüber, wann die Genehmigung zur Auswanderung (Entlassung aus der Staatsangehörigkeit) versagt werden soll, trifft aber keine Bestimmung für den Fall einer Zuwiderhandlung, die ebensowohl dadurch begangen werden kann, daß trotz der ausdrücklichen Verweigerung die Auswanderung erfolgt, wie dadurch, daß die Genehmigung gar nicht erst nachgesucht wird. Diesem Uebelstande suchte das Reichs-Militärgesetz vom 2. Mai 1874 entgegenzutreten, indem es

im § 60 die Offiziere des Beurlaubtenstandes mit Strafe bedrohte, wenn sie ohne Erlaubniß auswanderten. Ja, es ging noch einen Schritt weiter und stellte die im Offizierrange stehenden Aerzte des Beurlaubtenstandes den Offizieren in dieser Beziehung gleich, obwohl das Gesetz vom 1. Juni 1870 ihrer nicht gedachte. Dagegen lag es außerhalb der Materie dieses Gesetzes auch eine Anordnung zu treffen, welche den § 17 cit. deckte und der Möglichkeit einen Riegel vorschob, daß Wehrpflichtige, um sich einem bevorstehenden Kriege zu entziehen, grade die Zwischenzeit von dem Erlaß jener besonderen Anordnung bis zu ihrer Einstellung in den aktiven Dienst zur Auswanderung benutzen. Diese Lücke hat der § 140 ausgefüllt, welcher sich, nachdem er auch den § 60 des Reichs-Militärgesetzes vom 2. Mai 1874 in sich aufgenommen, in eine innere Verbindung mit dem Gesetze vom 1. Juni 1870 gesetzt hat und eine Ergänzung desselben bildet, soweit es nicht in das militärische Strafgebiet eingreift.

Demgemäß steht die Sache nunmehr so, daß jede Auswanderung in einem Falle, in welchem nach dem Gesetze vom 1. Juni 1870 die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit nicht ertheilt werden soll, strafbar ist, wenn sie ohne Erlaubniß, also ohne erlangte Entlassung aus der Staatsangehörigkeit erfolgt, und zwar nach den Vorschriften des Militär-Strafgesetzbuchs als Fahnenflucht oder Desertion, wenn der Thäter dem aktiven Militärstande angehört, in allen anderen Fällen nach dem § 140, dessen Nr. 1 der Nr. 1 des § 15 Gesetzes vom 1. Juni 1870 entspricht, während die Nr. 2 einen Fall der Nr. 2 ibid. und die Nr. 3 den Fall des § 17 jenes Gesetzes deckt.

Allerdings hat das R.Str.G.B. im § 360 Nr. 3 noch eine weitere Strafvorschrift gegen die Verletzung der Wehrpflicht durch Auswanderung; sie ruht jedoch auf einem anderen Gesichtspunkte. Sie betrifft die Reservisten, Wehrmänner und Ersatzreservisten I. Klasse, denen nach der Nr. 3 des § 15 Gesetzes vom 1. Juni 1870 die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit trotz des militärischen Verhältnisses, in welchem sie sich befinden, nur dann versagt werden darf, wenn sie zum aktiven Militärdienst einberufen worden sind. Sie verletzen sonach durch ihre Auswanderung das Prinzip nicht, welches dem § 140 zum Grunde liegt. Da ihnen jedoch gewisse militärische Pflichten obliegen, welche das Reichs-Militärgesetz vom 2. Mai 1874 besonders aufzählt, so entziehen sie sich diesen durch ihre Auswanderung und erschweren gleichzeitig die nothwendige Kontrole der Militärverwaltung über sie. Von diesem Gesichtspunkte aus ist ihre Auswanderung ohne Erlaubniß bez. ohne vorherige Anzeige für strafbar erklärt worden, wobei der Begriff des dort gebrauchten Ausdrucks „ohne Erlaubniß“ anders aufzufassen, wie im § 140, weil ihnen die Genehmigung und die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit nicht verweigert werden kann. Hiernach stehen ganz außerhalb des § 140 folgende Personen: 1. diejenigen, welche der aktiven Kriegsmacht (Landmacht sowohl, wie Seemacht) angehören, und zwar von dem Augenblicke ihrer Einstellung an bis zu ihrer Entlassung, ohne Rücksicht darauf, ob sie speziell zur Führung der Waffe oder

anderer militärischer Dienste berufen sind, zu welchen letzteren auch diejenigen Militärbeamten zählen, die das Militär-Strafgesetzbuch zu den Personen des Soldatenstandes rechnet; 2. diejenigen, welche von der Verpflichtung der Wehrpflicht frei sind, sei es, daß sie wegen ihrer körperlichen Beschaffenheit zum Militärdienst definitiv für unbrauchbar erklärt worden[1]), oder daß sie in Folge ihres Alters der Wehrpflicht nicht mehr unterstehen, oder endlich daß sie wegen begangener Verbrechen eine Zuchthausstrafe erlitten haben (§ 31 R.Str.G.B.). In Ansehung aller übrigen Personen unterscheidet der Paragraph Friedens- und Kriegszeiten und widmet den ersteren die beiden ersten, den letzteren die dritte Nummer. Im Einzelnen ist Folgendes zu bemerken:

1. Die drei Fälle des Paragraphen unterscheiden sich von einander einestheils durch den Kreis der Delikts-Subjekte, anderentheils durch den Dolus des Thäters, d. h. die mit der Auswanderung verbundene Absicht.

a) In ersterer Beziehung hat die Nr. 2 den geringsten Umfang; nur die Offiziere und die im Offizierrang stehenden Aerzte des Beurlaubtenstandes können gegen sie verstoßen. Unter ihnen sollen nach § 56 Nr. 1 des Reichs-Militärgesetzes die Offiziere und Aerzte der Reserve und der Landwehr verstanden werden, eine Vorschrift, die es zweifelhaft läßt, ob sie auch die gleichen Chargen der Seewehr umfaßt, zumal nach § 2 jenes Gesetzes dessen Anordnungen nur das Landheer, dessen Organisation und Ergänzung behandeln. Allein die ratio legis erfordert eine Gleichstellung der Land- und Seewehr, und erscheint daher eine Berufung auf das Militär-Strafgesetzbuch berechtigt, in welchem die Mitglieder beider ohne irgend welche Unterscheidung zu den Personen des Soldatenstandes gezählt werden[2]). Auffällig ist die Erwähnung der Aerzte. Da nach § 15 Nr. 2 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 nur den Offizieren des Beurlaubtenstandes die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit verweigert werden kann, der Umstand aber, daß die Aerzte den Offizieren im Range gleichstehen, diese der Vorschrift nicht unterwirft, darf ihnen die Genehmigung zur Auswanderung nicht vorenthalten werden. Holen sie diese nicht ein, so würde ihre Handlung nur von demselben Gesichtspunkte aus als strafwürdig anzusehen sein, welcher für die Anordnung des § 360 Nr. 3 R.Str.G.B. maßgebend ist. In diese Sachlage hat jedoch das Reichs-Militärgesetz eine Aenderung gebracht. Es hat im § 60 Nr. 1 bestimmt, daß sowohl den Offizieren, wie den im Offizierrang stehenden Aerzten des Beurlaubtenstandes die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit nur mit Genehmigung der Militärbehörde ertheilt werden darf. Während also das allgemeine Gesetz der Auswanderung der Aerzte ein Hinderniß nicht in den Weg

[1]) cfr. §§ 15 ff. des Reichs-Militärgesetzes vom 2. Mai 1874.

[2]) cfr. das dem Militär-Strafgesetzbuch beigegebene Verzeichniß. — R.G.Bl. pro 1872. S. 204.

legt, macht das Spezialgesetz sie, gestützt auf die Bedürfnisse des Staats, von der Genehmigung der Militärbehörde abhängig. Diese Verschiedenheit in der Behandlung der Offiziere und Aerzte ist für die Anwendbarkeit des Gesetzes nicht unwesentlich. Bei den ersteren bezieht sich das im Paragraph gebrauchte Wort „Erlaubniß“ auf die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit, bei den letztern auf die Genehmigung der Militärbehörde.

Die Nr. 1 des Paragraphen sagt in Ansehung des Delikts-Subjekts „ein Wehrpflichtiger“, die Nr. 3 „ein jeder Wehrpflichtiger“. Der schon aus diesem Wortlaute sich ergebende Unterschied geht dahin, daß gegen jene Vorschrift nur diejenige im wehrpflichtigen Alter stehende Person verstoßen kann, welche in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte überhaupt noch nicht eingetreten war, sei es, daß eine Entscheidung über ihre Brauchbarkeit zum Dienst Seitens der Ersatz-Kommission noch nicht eingeholt oder getroffen, oder daß sie zu den im § 56 Nr. 2 bis 4 des Reichs-Militärgesetzes aufgezählten Mannschaften des Beurlaubtenstandes[3]) gehört; während eine Zuwiderhandlung gegen diese von jedem Wehrpflichtigen ohne irgend welche Beschränkung und ohne Rücksicht auf sein Verhältniß zum Dienst oder auf seine Stellung begangen werden kann. Demgemäß geht nicht nur jede strafbare Verletzung der Wehrpflicht, wenn sie nach Erlaß „der besonderen Anordnung“ verübt wird, in den Thatbestand der Nr. 3 über[4]), sondern es fällt unter sie auch die Auswanderung der Ersatzreservisten II. Klasse, die in Friedenszeiten auch dann nicht mit Strafe bedroht ist, wenn sie ohne vorherige Entlassung aus der Staatsangehörigkeit erfolgt ist.

b) Nur der Thatbestand der Nr. 1 verlangt neben dem Vorsatz der Auswanderung noch einen besonderen Dolus, nämlich die Absicht, sich dem Eintritt in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte zu entziehen. In den Fällen der Nr. 2 und 3 genügt zur Strafanwendung der Vorsatz des Auswanderns, welchem im ersteren Falle das Bewußtsein der nicht eingeholten oder nicht erlangten Erlaubniß, im andern die Kenntniß von dem Erlaß der besonderen Anordnung und das wissentliche Entgegenhandeln gegen sie hinzutreten muß. Welche Absicht dagegen dem Auswandern zum Grunde liegt, ist für die Strafbarkeit der That ohne Bedeutung, die selbst dann nicht gehoben wird, wenn es nachweisbar nicht dem Zwecke diente, sich der Erfüllung der Wehr-

[3]) Zu ihnen zählen die vor ihrer Einstellung vorläufig in die Heimath beurlaubten Rekruten und Freiwilligen, die bis zur Entscheidung über ihr ferneres Militärverhältniß zur Disposition der Ersatzbehörden entlassenen Mannschaften und die vor erfüllter aktiver Dienstpflicht zur Disposition der Truppentheile beurlaubten Mannschaften.

[4]) Schon nach der Regel des § 73 greift die Nr. 3 bei einem ideellen Zusammentreffen mit den Nr. 1 und 2 des § oder mit dem § 360 Nr. 3 Platz, weil sie eine Strafe androht, die an Schwere alle anderen überragt.

oder Dienstpflicht zu entziehen[5]). Wenn übrigens die Nr. 3 des Paragraphen die Worte „ohne Erlaubniß" nicht enthält, so folgt, daß die Auswanderung auch dann strafbar bleibt, wenn ihr eine Entlassung aus der Staatsangehörigkeit vorangegangen ist. Es trifft die Strafvorschrift auch den Fall, daß zwischen die ertheilte und nicht ablehnbare Entlassung und die Ausführung der Auswanderung die besondere Anordnung hineinfällt.

2. In allen drei Fällen ist schon der Versuch strafbar[6]). In welchen Handlungen ein Anfang der Ausführung des Delikts zu finden, ist im Allgemeinen eine Frage rein thatsächlicher Natur, die jedoch der Strafrichter behufs Anwendung des Gesetzes ausdrücklich zu beantworten hat. Die Aufgabe des Wohnorts, die Abschließung eines Auswanderungsvertrages u. dgl. sind Thatsachen, welche von größerer oder geringerer Bedeutung dabei werden.

3. Die nach Absatz 3 statthafte Beschlagnahme des Vermögens ist ohne Beschränkung zulässig, kann daher in jedem der drei Fälle eintreten, und zwar sowohl beim vollendeten Delikt, wie beim Versuch. Sie ist keine obligatorische, sondern eine fakultative, in das Ermessen des Strafrichters gestellte Maßregel, gehört auch nicht dem materiellen, sondern dem Prozeßrechte an, da sie nicht sowohl einen Theil der zu verhängenden Strafe bildet, als vielmehr nur eine Sicherung der späteren Strafvollstreckung bezweckt. Die Art ihrer Ausführung wird in den §§ 480. 325. 326 der Strafprozeß-Ordnung für das deutsche Reich geregelt.

Dieses Hinübergreifen des Paragraphen in das formelle Recht führt zu der Erörterung der Frage, in welchen Formen überhaupt die strafrechtliche Verfolgung des Delikts zu erfolgen hat. Es sind dabei die beiden Zeitpunkte vor und nach dem Inkrafttreten der Strafprozeß-Ordnung für das deutsche Reich zu unterscheiden. In dem ersteren gelangen die Landesgesetzgebungen zur Anwendung. In Preußen ist das Gesetz vom 10. März 1856 ergangen, welches sich dem § 110 des Preuß. Str.G.B. anschloß und daher nur für den

---

[5]) Die Motive zur Novelle vom 26. Febr. 1876 geben als den Zweck der N. 3 an, der Gefahr entgegenzutreten, daß Wehrpflichtige sich einem bevorstehenden Kriege entziehen. Dieser Gedanke des Gesetzgebers hat jedoch in dem Wortlaute des § keinen Ausdruck gefunden, und ist es daher unstatthaft, diesen einer ihm entsprechenden und daher einschränkenden Auslegung zu unterziehen.

[6]) Die Gründe, welche bei der Berathung im Reichstage für die Strafbarkeit des Versuchs geltend gemacht worden (die Motive enthalten keine), sind mehr kriminalpolitischer als rechtlicher Natur. Sie stützen sich in der Hauptsache auf die Erfahrung, daß die Bestrafung des vollendeten Delikts fast immer ohne einen Erfolg bleibt, weil die Strafvollstreckung durch den Aufenthalt des Verurtheilten im Auslande unmöglich gemacht wird. Um also dem unerlaubten Auswandern wirksamer entgegentreten zu können, soll schon der Versuch dem Strafgesetz verfallen sein. — Mehr als auffällig bleibt es, daß nicht auch der Versuch der nach § 360 N. 3 strafbaren Uebertretung ausdrücklich für strafbar erklärt worden, da die geltend gemachten Erwägungsgründe jedenfalls dort von gleich schwerer Bedeutung und demselben Gewicht sind, ja es für den Staat von ungleich größerem Interesse wäre, der Auswanderung der bereits in den Waffen geübten Personen entgegenzutreten.

Fall des § 360 Nr. 3, soweit er sich nicht auf die Ersatzreservisten I. Klasse bezieht, und der Nr. 1 des § 140 anwendbar ist, und zwar im letztern Falle auch nur für das vollendete Delikt, nicht auch für den Versuch. Die in ihm vorgeschriebene Bescheinigung der Regierung, welche die Grundlage des Verfahrens und des Erkenntnisses bilden soll, paßt weder für den Versuch, noch für die Nr. 2 und 3 des Paragraphen. Sie auch diesen anzupassen, ist die Regierung ohne gesetzliche Sanktion nicht ermächtigt. Wo daher die Bedingungen des durch jenes Gesetz eingeführten Ausnahme-Verfahrens nicht vorliegen, muß das gewöhnliche Strafverfahren eintreten, was bei dem Versuch schon dadurch geboten ist, daß der Thäter vor Gericht zu erscheinen in der Lage ist, somit ein außergewöhnliches Contumazial-Verfahren gegen ihn ausgeschlossen wird. — Die Strafprozeß-Ordnung für das deutsche Reich hat die Prinzipien des preuß. Gesetzes vom 10. März 1856 adoptirt und auf alle drei Fälle des Paragraphen erweitert. Es bestimmen nämlich die §§ 470 ff., daß eine Erklärung der mit der Kontrole der Wehrpflichtigen beauftragten Behörden, deren Inhalt sich den Anordnungen der einzelnen Nummern des Paragraphen anschließt und deren Wortlaut vorgeschrieben wird, die Grundlage des gegen die Abwesenden einzuleitenden Ungehorsam-Verfahrens und der demnächstigen Entscheidung sein soll. Sie enthalten dagegen keine Vorschriften über das zur Verfolgung eines strafbaren Versuchs einzuschlagende Verfahren [7]), und greifen daher hier die Regeln des gewöhnlichen Verfahrens Platz.

4. Nach § 67 R. Str. G. B. beginnt die Verjährung der strafrechtlichen Verfolgung einer strafbaren Handlung mit dem Tage, an welchem dieselbe begangen ist. Wenn nun auch die Delikte des § 140 durch die Handlung der Auswanderung vollendet werden, ist doch diese Handlung an sich nicht strafbar, sondern nur in ihrem Verhältniß zur Wehrpflicht und in ihrer Wirkung auf die Erfüllung derselben. Die durch das Mittel des Auswanderns herbeigeführte Verletzung der Wehrpflicht ist der eigentliche Gegenstand der Strafandrohungen des Paragraphen. Sie beginnt in dem Augenblicke der Auswanderung und erneut sich unausgesetzt, so lange die Wehrpflicht nicht erloschen ist. Sie wird daher erst dann nicht mehr begangen, wenn entweder der Ausgewanderte vor dem Ablauf der die Wehrpflicht bedingenden Zeit in das Gebiet des deutschen Reichs wieder einwandert, oder die Verpflichtung zum Militärdienst erlischt, sei es durch das Aufhören des Reichs-Indigenates oder durch das Hinaustreten des Ausgewanderten aus den wehrpflichtigen

[7]) Die Hauptabweichungen des außerordentlichen Verfahrens bestehen in der Beweistheorie und in der Zulässigkeit des Ungehorsam-Verfahrens gegen Abwesende, obwohl die Strafe des § 140 nicht in Geldstrafe allein besteht. Beide Abweichungen sind nach den Motiven des Gesetzes durch die Vorschrift des § 140 für geboten erachtet worden, ihre Nothwendigkeit aber fällt, sobald es sich um einen Versuch handelt. Welche der Vorschriften übrigens zur Anwendung kommen soll, wenn sich eine dem Beurlaubtenstande angehörige Person (§ 56 R. 2—14 des Reichs-Militärgesetzes) der unerlaubten Auswanderung schuldig macht, kann zweifelhaft sein, da sie weder unter die R. 1, noch unter die R. 2 des § paßt.

Jahren. Erst von dem Augenblicke an, in welchem eine Verletzung der Wehrpflicht nicht mehr möglich ist, beginnt daher der Lauf der Verjährung[8]).

§ 4.

Strafbare Verleitung zur Auswanderung.

(Handbuch Bd. 3 S. 210.)

R.Str.G.B. § 144. Wer es sich zum Geschäft macht, Deutsche unter Vorspiegelung falscher Thatsachen oder wissentlich mit unbegründeten Angaben oder durch andere auf Täuschung berechnete Mittel zur Auswanderung zu verleiten, wird mit Gefängniß von Einem Monat bis zu zwei Jahren bestraft.

Der § 17 des Bundes-Gesetzes vom 1. Juni 1870, betr. die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit, bestimmt, daß aus anderen als den in den §§ 15. 16 bezeichneten Gründen in Friedenszeiten die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit nicht verweigert werden dürfe. Die im § 15 gedachten Gründe beziehen sich auf die Erfüllung der Wehrpflicht, die des § 16 auf das zur Zeit beseitigte Verhältniß des norddeutschen Bundes zu Süddeutschland. Wo daher das militärische Interesse des Reichs nicht berührt wird, kann kein Angehöriger desselben gehindert werden, seine Staatsangehörigkeit aufzugeben. Das Auswandern gehört zu seinen Rechten und darf für eine strafbare Handlung nicht erklärt werden. Demgemäß handelt, da die Anstiftung zur Begehung einer gesetzlich zulässigen Handlung vom Strafgesetz nicht bedroht werden kann, derjenige, welcher einen Andern bestimmt, von dem Rechte des Auswanderns Gebrauch zu machen, ebensowenig strafbar, wie derjenige, welcher sich bestimmen läßt. War die Auswanderung um deshalb dem Strafgesetz verfallen, weil sie eine Verletzung der Wehrpflicht enthielt, so wird freilich auch die Anstiftung strafbar, allein nur dann, wenn sie gleichzeitig auf jene Verletzung gerichtet war, wenn der Verleiter wollte, daß der Verleitete jener ihm obliegenden Pflicht entgegenhandeln sollte. Hiernach entspricht es den Grundsätzen des Strafrechts nicht, ganz allgemein eine Anstiftung oder Verleitung zur Auswanderung für strafbar zu erachten, und bedarf es der Auffindung eines anderen Gesichtspunktes, um die Vorschrift des § 144 zu begründen.

Allerdings bleibt die Auswanderung nicht ohne Einfluß auf das Staatswohl, da sie dem Staate, abgesehen von der Schädigung seiner Wehrkraft, Arbeitskräfte und Kapital entzieht, somit sein Wohlbefinden und seinen Reichthum beeinträchtigt. Von dieser Seite aus könnte die Verleitung zur Auswanderung, namentlich wenn sie systematisch betrieben wird, ähnlich der Verleitung zum Selbstmorde, den Charakter einer gegen das Wohl und Interesse

[8]) Ueber die durch den Staatsvertrag mit Nordamerika geschaffene Ausnahme cfr. Handbuch Bd. 3 S. 203.

des Staates gerichteten Handlung gewinnen, deren strafrechtliche Verfolgung nicht außerhalb der Kompetenz des Staates liegen würde, auch wenn er die Handlung des Auswanderns selbst nicht für verfolgbar erachtete. Diesem Gesichtspunkte war denn auch der Entwurf der Novelle vom 26. Februar 1876 nachgegangen. Er hatte vorgeschlagen, den § 144 dahin zu ändern, daß überhaupt jede Verleitung zur Auswanderung, sobald sie geschäftsmäßig betrieben werde, mit Strafe bedroht werden solle, und daß die jetzt in demselben gedachte besondere Art des Verleitens nur als eine Qualifizirung der That und deshalb auch ohne geschäftsmäßigen Betrieb als strafbar gelten müsse[1]). Allein der Reichstag ist dieser Auffassung nicht beigetreten. Er hat die vorgeschlagene Aenderung des Paragraphen verworfen und seinen Thatbestand nur durch die Worte „oder durch andere auf Täuschung berechnete Mittel“ etwas erweitert. Er ist davon ausgegangen, daß das Recht der Auswanderung nicht beschränkt werden dürfe, und daß es nicht Sache des Strafgesetzes sei, den Staat gegen die Auswanderung und deren Folgen zu schützen, sondern die Angehörigen des Staates in Schutz zu nehmen gegen schwindelhafte Handlungen, die ihnen Nachtheile zuzufügen geeignet sind[2]). Hiernach ist die Tendenz des Paragraphen gekennzeichnet. Es sollen die unlauteren Mittel gestraft werden, welche behufs Verleitung zur Auswanderung zur Anwendung kommen[3]). Unlauter sind alle Mittel, welche bezwecken, den zu Verleitenden zu täuschen, falsche Vorstellungen in ihm hervorzurufen und ihn dadurch zu einer Handlung zu bestimmen, welche er bei Kenntniß der wahren Sachlage nicht vorgenommen haben würde. Die That greift ihrer Natur nach in das Gebiet des Betrugs über und unterscheidet sich von ihm nur durch die ver-

[1]) Die Formel des Entwurfs lautete: „Wer es sich zum Geschäft macht, Deutsche zur Auswanderung zu verleiten, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft. Wer unter Vorspiegelung falscher Thatsachen oder wissentlich mit unbegründeten Angaben Deutsche zur Auswanderung verleitet oder zu verleiten sucht, wird mit Gefängniß nicht unter einem Jahre bestraft“. Zu ihrer Rechtfertigung hoben die Motive hervor, daß das Staatswohl eine Beeinträchtigung erleide, wenn die Auswanderungs-Agitation in dem Umfange und mit den Zielen betrieben werde, wie dies bis in die neueste Zeit der Fall gewesen, und nur in Folge der bestehenden Gesetzgebung habe der Fall sein können: daß die Unsittlichkeit solcher Agitationen nicht in Abrede zu stellen: und daß eine gegen sie gerichtete Strafandrohung in dem öffentlichen Rechtsbewußtsein eher eine Stütze, als ein Hinderniß finde, da sie vor der Emanation des R.Str.G.B. in verschiedenen deutschen Ländern, so auch in Preußen unangefochten zu Recht bestanden habe.

[2]) cfr. v. Schwarze, Ergänzungen zum § 144.

[3]) Bei diesem Wesen der für strafbar erklärten Handlung ist es nicht sowohl das öffentliche Interesse, als vielmehr hauptsächlich nur das der Getäuschten, das durch die Strafandrohung wahrgenommen wird. Sein Wohl ist als das weitaus überwiegende angesehen worden. Diesem Grundgedanken würde es entsprochen haben, die Strafverfolgung des Thäters von dem Antrage des Getäuschten abhängig zu machen. Dies ist nicht geschehen und dadurch anerkannt worden, daß die durch die Handlung verursachte Verletzung der öffentlichen Ordnung und des allgemeinen Wohl ihr Hauptcharakter ist. Der Satz, daß wenn der Verletzte schweigt, auch das Strafgesetz zu schweigen habe, soll keine Anwendung finden, weil bei der That die Beleidigung des öffentlichen Rechtsbewußtseins überwiegt.

mögensrechtliche Seite, durch die Beziehung, in welche der Betrüger zu dem Vermögen des Betrogenen tritt, und dadurch, daß die zur Verübung der That gewählten Mittel hier von weiterer Ausdehnung sind, wie dort. Bei ihrer Aufzählung unterscheidet der Paragraph Thatsachen und Angaben und will durch den letzteren Ausdruck auch alle allgemeinen Anpreisungen und Vorstellungen treffen, die bei dem Delikt des Betrugs außerhalb der Strafbarkeit bleiben. Welchen Inhalt die Thatsachen und Angaben haben müssen, darüber schweigt der Paragraph. Wenn sie sich auch wohl im Allgemeinen auf den Zustand des zur Auswanderung ausersehenen Landes beziehen werden, ist doch ein anderer Inhalt nicht ausgeschlossen und genügt es für den Thatbestand, wenn er nur geeignet war, eine Einwirkung auf die Willensbestimmung des zu Verleitenden auszuüben und dem Zwecke der Täuschung desselben zu dienen.

Man hat gemeint, daß die Täuschung durch Vorspiegelung falscher Thatsachen und Vorbringen unbegründeter Angaben den Thatbestand nicht erschöpfe, und daß durch diese Ausdrücke namentlich derjenige Fall nicht gedeckt werde, in welchem der Verleitende absichtlich Thatsachen und Zustände verschweigt, deren Kenntniß dem Erfolge der Verleitung hindernd in den Weg treten könnte. Zur Begründung dieser Auffassung hat man als ein Beispiel hervorgehoben die Verschweigung der Schädlichkeit des Klimas. Um nun diese scheinbare Lücke des Gesetzes auszufüllen, ist dem Paragraphen gleichsam als eine clausula generalis hinzugefügt worden „oder andere auf Täuschung berechnete Mittel". Welchen Zweck die Worte haben, liegt sonach klar da; sie sollen den Worten des Betrugsparagraphen „durch Unterdrückung wahrer Thatsachen" entsprechen. Allein ihre ganz allgemein gehaltene Fassung führt ihre Bedeutung über diesen Zweck hinaus, drückt das Vorspiegeln falscher Thatsachen und das Vorbringen unbegründeter Angaben zu bloßen Beispielen herab, und würde es genügt haben, wenn der Paragraph dahin lautete, daß gestraft werden solle, wer es sich zum Geschäft macht, Deutsche durch auf Täuschung berechnete Mittel zur Auswanderung zu verleiten. Hierzu tritt, daß der Begriff des Wortes „Mittel" einen Umfang hat, der die aus der Entstehungsgeschichte sich ergebende Absicht des Gesetzgebers weit hinter sich läßt und dem Paragraphen eine Tragweite gibt, die den Intentionen des Gesetzes nicht entspricht.

Die Willensbestimmung des Thäters endlich wird nur bei der Benutzung unbegründeter Angaben durch das Wort „wissentlich" näher bezeichnet. Es muß also der Thäter die Grundlosigkeit und Unwahrheit seiner Angaben gekannt haben. Hieraus folgt aber nicht, daß er bei dem Vorbringen falscher Thatsachen oder der Benutzung anderer Mittel schon strafbar wird, wenn er auch die Thatsachen für wahr gehalten und die Mittel als richtige und erlaubte angesehen hat. Vielmehr bedurfte es hier einer ausdrücklichen Betonung seines Dolus nicht, weil durch den Ausdruck „Vorspiegeln" und durch die Bezeichnung der Mittel als „auf Täuschung berechnete" bereits hinreichend aus

gedrückt ist, daß der Thäter nicht blos vorsätzlich, sondern auch in dem Bewußtsein von der Falschheit der Thatsachen und der zur Täuschung geeigneten Beschaffenheit der Mittel gehandelt haben muß.

§ 5.

Verletzung kaiserlicher Verordnungen.

(Handbuch Bd. 3 S. 210.)

R.Str.G.B. § 145. Wer die vom Kaiser
zur Verhütung des Zusammenstoßens der Schiffe auf See,
über das Verhalten der Schiffer nach einem Zusammenstoße von Schiffen auf See, oder
in Betreff der Noth- und Lootsensignale für Schiffe auf See und auf den Küstengewässern
erlassenen Verordnungen übertritt, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft.

Die Erfahrungen der neuesten Zeit, das häufige Vorkommen des Zusammenstoßens von Schiffen auf See und das inhumane Verfahren, das von vielen Schiffern nach erfolgtem Zusammenstoße dem beschädigten Schiffe gegenüber beobachtet worden, haben die Nothwendigkeit dargethan, dem Vorangehen Englands zu folgen und der Verordnung zur Verhütung des Zusammenstoßens von Schiffen auf See vom 23. Decbr. 1871 Vorschriften hinzuzufügen, welche das Verhalten der Schiffer nach eingetretenem Unglücksfalle regeln sollen. Zum Erlaß derselben standen zwei Wege offen, sie nämlich entweder in die Form eines selbständigen, mit eigenen Strafandrohungen versehenen Gesetzes zu bringen, oder sie der Verordnung vom 23. Decbr. 1871 nachzubilden und unter den Schutz des § 145 zu stellen. Während jener die Aufbietung des gesammten gesetzgeberischen Apparates des deutschen Reichs erforderte, hatte dieser den Vorzug der größeren Einfachheit und Schnelligkeit und wählte man ihn, wenn er auch mit dem Nachtheil verbunden ist, daß eine gesetzgeberisch zu gestaltende Materie dem einen Faktor der Gesetzgebung, dem Reichstage, entzogen wird. Das gleiche Verfahren ist auch in Ansehung einer Noth- und Lootsensignal-Ordnung eingeschlagen worden [1]). Die beiden in dem Paragraphen vorgesehenen Verordnungen sind bereits erlassen und trägt die Noth-

[1]) In den Motiven wird ausgeführt, daß einestheils der Zusammenhang der Vorschriften über das Verhalten der Schiffer nach erfolgtem Zusammenstoß mit den Bestimmungen der Verordnung vom 23. Dez. 1871, anderentheils die Erwägung, daß die Feststellung des Signalsystems im Wege der Reichsgesetzgebung einer etwaigen durch die Gesetzgebungen anderer Staaten oder durch internationale Abmachungen bedingten Aenderung hemmend und verzögernd sei, für die Wahl des eingeschlagenen Wegs maßgebend gewesen.

Die Motive setzen also schon die Möglichkeit voraus, daß der Kaiser nicht blos Verordnungen über die fraglichen Materien erläßt, sondern auch wieder aufhebt, abändert und ergänzt, und setzen voraus, daß auch diese Anordnungen im Verordnungswege und ohne Mitwirkung des Reichstages erfolgen können und sollen.

und Lootsensignalordnung für Schiffe auf See und auf den Küstengewässern das Datum des 14. August 1876 — R.G.Bl. S. 187 — und die, betreffend das Verhalten der Schiffer nach einem Zusammenstoß von Schiffen auf See das Datum vom 15. August 1876 — R.G.Bl. S. 189. — Beide Verordnungen stimmen darin mit der vom 23. Decbr. 1871 überein, daß sie ausdrücklich zu ihrer Legitimation auf den § 145 und die durch ihn dem Kaiser ertheilte Ermächtigung Bezug nehmen; beide führen eine Ueberschrift, welche wörtlich mit der im § 145 angegebenen gleichlautet.

Genügen diese beiden Umstände, um den Richter zu verpflichten, in jedem Falle auf eine Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften jener Verordnungen den § 145 anzuwenden oder hat er vorher zu prüfen, ob ihr Inhalt derjenigen Materie angehört, welche der Paragraph bezeichnet? Würde er, wenn die verletzte Vorschrift in eine andere Materie fiele, dennoch verbunden sein, unter Anziehung des § 145 zu strafen? Die Frage ist zu verneinen. Der Paragraph sagt nicht: „Wer die vom Kaiser erlassenen Verordnungen übertritt, welche die angegebene Ueberschrift führen", sondern er gibt bestimmt die Sache an, welche Gegenstand der Verordnung sein soll, und schließt daher von seinem Schutze jede Bestimmung aus, die außerhalb jener Materie liegt. Die Ueberschrift der Verordnung ist ebenso ohne Bedeutung, wie die im Eingange derselben hingestellte Bezugnahme auf die Ermächtigung des § 145. — Wenn nun sowohl die Verordnung vom 23. Decbr. 1871, wie die vom 15. August 1876 ihre Bestimmungen auch auf die mit der See im Zusammenhange stehenden, von Seeschiffen befahrenen Gewässer ausdehnen, so könnte zwischen ihnen und dem § 145 insofern ein Widerspruch gefunden werden, als der letztere nur von der See, nicht auch von den anderen Gewässern spricht, und dürfte die Folgerung berechtigt erscheinen, daß eine Zuwiderhandlung gegen jene Vorschriften, sobald sie nicht auf der See, sondern auf den gedachten Gewässern verübt wird, nicht unter die Strafandrohung des Paragraphen zu subsumiren sei. Allein dieser Auffassung würde die ratio legis entgegenstehen, nach welcher jene Gewässer der See gleich geachtet werden müssen, weil auf ihnen die den Schiffen drohenden Gefahren nicht geringer sind, wie die auf der See. Einer zu weiten Ausdehnung des Begriffs dieser Gewässer hat übrigens die Verordnung vom 23. Decbr. 1871 dadurch vorgebeugt, daß sie ihre Bestimmungen nur soweit für maßgebend erklärt, als nicht abweichende örtliche Anordnungen bestehen. Durch diese Einschränkung werden namentlich die verschiedenen Hafenordnungen aufrecht erhalten und der § 145 auf sie unanwendbar gemacht.

Zu Abschnitt XXIX. Die Amtsverbrechen.

(Handbuch Bd. 3 S. 915 ff.)

R.Str.G.B. § 353a. Ein Beamter im Dienste des Auswärtigen Amtes des Deutschen Reichs, welcher die Amtsverschwiegenheit dadurch verletzt, daß er ihm amt-

lich anvertraute oder zugängliche Schriftstücke oder eine ihm von seinem Vorgesetzten ertheilte Anweisung oder deren Inhalt Anderen widerrechtlich mittheilt, wird, sofern nicht nach anderen Bestimmungen eine schwerere Strafe verwirkt ist, mit Gefängniß oder mit Geldstrafe bis zu fünftausend Mark bestraft.

Gleiche Strafe trifft einen mit einer auswärtigen Mission betrauten oder bei einer solchen beschäftigten Beamten, welcher den ihm durch seinen Vorgesetzten amtlich ertheilten Anweisungen vorsätzlich zuwiderhandelt, oder welcher in der Absicht, seinen Vorgesetzten in dessen amtlichen Handlungen irre zu leiten, demselben erdichtete oder entstellte Thatsachen berichtet.

§ 1.

Im Allgemeinen.

Die Vorschrift behandelt zwar einen Gegenstand, der für alle Beamte in dem Gebiete des deutschen Reiches von gleicher Wichtigkeit und Bedeutung ist, charakterisirt sich aber dennoch nur als Ausnahmebestimmung und zwar durch die Art der Verarbeitung dieser Materie. Sie greift nämlich aus der Fülle der jedem Beamten gleichmäßig obliegenden Pflichten einzelne heraus und verweist ihre Verletzung aus dem Disziplinar- in das gemeine Strafrecht, exemplifizirt aber auch dabei, da sie nicht alle Beamten ihrer Strafandrohung unterstellt, ja nicht einmal alle Beamten derselben Klasse und Kategorie, sondern nur einen bald mehr, bald weniger großen Theil einer solchen. Sie setzt diese dadurch in eine Ausnahmestellung zu den übrigen Beamten. Sie zerfällt in zwei in subjektiver wie objektiver Beziehung von einander gesonderte Theile, die nur das eine mit einander gemein haben, daß die Subjekte den gleichen Amtscharakter und die bedrohten Handlungen die gleiche Natur, nämlich die einer Dienstpflichtverletzung haben. Im Uebrigen ist ihre Unterordnung unter *einen* Paragraphen eine rein willkürliche und würden für sie statt zweier Absätze zwei gesonderte Paragraphen gerechtfertigter erscheinen. Der erstere Absatz nämlich beschäftigt sich mit der Amtsverschwiegenheit und bedroht nicht *jede* Verletzung derselben, sondern greift nur einzelne Arten der Zuwiderhandlung heraus; der zweite behandelt den vorsätzlichen Ungehorsam und die wissentlich falsche Berichterstattung, also neben einer allgemeinen eine ganz spezielle Dienstpflicht; der erstere bezieht sich auf die im Dienste des Auswärtigen Amtes stehenden Beamten, jedoch nur soweit sie Reichsbeamte sind, der andere aber nur auf einzelne Arten derselben.

Dieses Spezialisiren und Einengen des Thatbestands, dieses ängstliche Vermeiden eines allgemeinen Gesichtspunktes, dieses peinliche Herausheben eines ganz kleinen Theiles aus einer allgemeinen Materie prägt der Vorschrift den Charakter eines Gelegenheitsgesetzes auf, einer Anordnung, die durch einen bestimmten Fall veranlaßt auch nur für einen bestimmten Fall gegeben ist, die auch nur diesen trifft und deshalb der Gefahr ausgesetzt ist, sich über kurz oder lang entweder als überflüssig oder als unzulänglich zu erweisen und eine Revision nöthig zu machen.

Sie tritt aber auch mit den Grundsätzen in einen direkten Widerspruch, die das R.Str.G.B. bei der Behandlung der Beamtenvergehungen befolgt hat. In bewußter Abweichung von dem gemeinen und anderen deutschen Strafrechten hat es nur solche Pflichtverletzungen der Beamten für gemeinstrafbar erklärt und in seinen 28. Abschnitt aufgenommen, welche einen Eingriff in das Verhältniß des Beamten zu Dritten enthalten und diejenigen Obliegenheiten betreffen, die der Beamte nach außen hin zu pflegen hat, während es die inneren Beziehungen des Amtes, also die Stellung des Beamten zu dem Amte selbst und zu den Vorgesetzten dem Disziplinarrechte überlassen hat. Es hat für die letzteren die disziplinaren Strafmittel als ausreichend angesehen, die, anders als die des gemeinen Strafrechts, nur die amtliche Eigenschaft des Beamten und seine Stellung zum Amte treffen, und ist dabei besonders auch davon ausgegangen, daß dem Wesen dieser Pflichtverletzungen ein das Ansehen und die Würde des Beamten schwer schädigendes öffentliches Strafverfahren nicht entspricht und um so weniger, als auch die That und ihre Folgen der Oeffentlichkeit entzogen bleiben.

Nur ein zwingender Grund kann einen Bruch dieses Prinzips zu Gunsten einer singulären Vorschrift rechtfertigen. Die Entstehungsgeschichte des Paragraphen gibt über ihn folgende Auskunft. Veranlaßt durch den Fall einer schweren Insubordination eines deutschen Gesandten, zu dessen strafrechtlicher Verfolgung das R. Str. G. B. keinen sicheren Anhaltspunkt bot, glaubte die Reichsregierung die Unzulänglichkeit der Vorschriften des R.Str.G.B. über die Beamtenvergehungen genügend dargethan und trat mit dem Vorschlage auf, eine besondere Strafbestimmung für alle Beamte des Auswärtigen Amtes des deutschen Reichs zu erlassen, durch welche Ungehorsam, Täuschung der Vorgesetzten, Bruch der Amtsverschwiegenheit und Ordnungswidrigkeit in der Verwahrung amtlicher Schriftstücke mit einer gemeinen Strafe bedroht werden sollten[1]). Sie beantwortete die Frage nach dem Bedürfniß einer solchen Strafvorschrift durch den Hinweis auf die Gefahren, welchen die Ruhe und äußere

[1]) Die vorgeschlagene Formel lautete:
Ein Beamter im Dienste des auswärtigen Amtes, des deutschen Reichs, welcher
1. eines Ungehorsams gegen die ihm amtlich ertheilten Weisungen sich schuldig macht, oder
2. es unternimmt, durch unwahre Angaben seine Vorgesetzten oder unter Mißbrauch seiner amtlichen Stellung Andere zu täuschen, oder
3. die Amtsverschwiegenheit durch Mittheilung von Dienstgeheimnissen an Unberechtigte verletzt, oder
4. bei der Aufbewahrung amtlicher Schriftstücke ordnungswidrig verfährt,

wird ohne Unterschied, ob das Vergehen im Inlande oder im Auslande begangen worden ist, sofern nicht nach anderen Bestimmungen eine schwerere Strafe verwirkt ist, mit Gefängniß oder mit Geldstrafe bis zu sechstausend Mark, und wenn die Handlung geeignet war, das Wohl des deutschen Reichs oder eines Bundesstaats zu gefährden, mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

Die Formel spezialisirt weniger, als die jetzige Fassung des § und ist deshalb in mehrfacher Beziehung dieser vorzuziehen. Sie vermeidet durch Aufstellung allgemeinerer Gesichtspunkte die Gefahren, die stets und namentlich im Strafrechte das Spezialisiren im Gefolge hat.

Sicherheit des Reichs durch eine Zuwiderhandlung gegen die vorgeschlagene Anordnung Seitens der zur Hülfeleistung bei der Leitung der Auswärtigen Angelegenheiten berufenen Beamten ausgesetzt seien, auf die in den meisten Fällen vorhandene Unmöglichkeit, den Folgen derartiger Handlungen rechtzeitig entgegentreten zu können, und auf die Unzulänglichkeit und Unwirksamkeit der dem Disziplinarrechte zustehenden Strafmittel. Obwohl bei der Berathung im Reichstage diesen Gründen nicht ohne Berechtigung entgegengehalten wurde, daß in Preußen seit der Einführung des preuß. Str.G.B., also seit dem Jahre 1851, die Leitung der äußeren Politik auch ohne das Vorhandensein einer Strafvorschrift dieser Art möglich gewesen sei, und daß ein vereinzelter, wenn auch noch so schwerer Fall der Subordinations-Verletzung und dienstlicher Pflichtwidrigkeit den Erlaß einer speziellen Ausnahmebestimmung zu rechtfertigen nicht geeignet sei, wurde doch das Bedürfniß als nachgewiesen anerkannt. Daß sich aber trotzdem der Reichstag bei der Annahme derjenigen Anträge, welche die jetzige Fassung des Paragraphen an die Stelle der im Entwurf vorgeschlagenen setzen wollten, der Bedenken gegen ein derartiges Gesetz wohl bewußt gewesen, darf gefolgert werden aus der Einschränkung und Verklausulirung desselben auf diejenigen subjektiven und objektiven Verhältnisse, welche in der Regierungsvorlage als die einer derartigen Strafandrohung bedürftigsten bezeichnet waren[2]).

Die möglichen Folgen der That also und die Unzulänglichkeit der Disziplinar-Strafmittel sind die Gründe für das Abweichen von den Grundsätzen des R. Str. G. B. gewesen. Sie sollen eine Vorschrift rechtfertigen, die sich mit den Prinzipien des Reichs-Strafrechts in Widerspruch setzt. Eine Aenderung des Disziplinarrechtes in seinen Strafmitteln würde richtiger gewesen sein und umsomehr, als die Möglichkeit des Eintritts schwerwiegender Folgen nicht ausreicht, um sofort alle derartigen Pflichtverletzungen ohne Rücksicht

---

[2]) Auch andere Gesetzgebungen verfolgen den hier eingeschlagenen Weg. So hat in Folge der Veröffentlichung der Brochure des Generals La Marmora „Etwas mehr Licht" der Entwurf des Italienischen Strafgesetzbuchs den bereits vom Senate gebilligten Art. 196 aufgenommen, dessen § 1 dahin lautet: Derjenige öffentliche Beamte, welcher, wenn es auch nach dem Austritt aus dem Dienste wäre, Thatsachen enthüllt, welche er aus Amtspflicht geheim halten sollte, oder welcher amtliche, nicht für die Oeffentlichkeit bestimmte oder erst nach erhaltener Erlaubniß zu publizirende Akten oder Dokumente veröffentlicht, wird mit Haft bis zu einem Jahre bestraft. — Nach § 2 tritt eine Straferhöhung ein, wenn durch die Handlung dem Staate irgend welche Nachtheile bereitet werden.

Eine Vergleichung dieser Vorschrift mit der im ersten Absatz des § 353a. läßt erkennen, daß sie durch die Erweiterung des Kreises der Deliktssubjekte den Charakter einer Ausnahmevorschrift zu vermeiden sucht, und durch Hineinziehung von Fällen, die außerhalb jedes Disziplinarrechts liegen, nicht blos einem Zwiespalte mit diesem aus dem Wege gehen will, sondern auch mit glücklichem Griff eine Unvollständigkeit vermeidet, deren Vorhandensein der Umgehung des Gesetzes eine willkommene Hinterthür offen hält. Dagegen erscheint ihre Beschränkung auf die Enthüllung von Thatsachen zu eng, da viele Amtsgeheimnisse dem Begriffe einer Thatsache nicht entsprechen.

auf ihre Folgen und ohne dem Eintritt derselben einen Einfluß auf den Thatbestand des Deliktes zu gönnen, dem Strafgesetz zu unterwerfen.

§ 2.

Bruch der Amtsverschwiegenheit.

Mit der Führung eines jeden Amtes kann die Kenntnißerlangung von Angelegenheiten verbunden sein, deren Bekanntwerdung überhaupt oder vor der Zeit dem Interesse des Staates zuwiderläuft, sei es daß die Angelegenheit ein eigentliches Staatsgeheimniß betrifft, sich also auf Staatsaktionen bezieht, deren Weiterverbreitung das Wohl des Staates zu gefährden geeignet ist, oder daß ihre Veröffentlichung Störungen in der Geschäftsführung oder Nachtheile für sie herbeizuführen im Stande ist, oder endlich, daß sie unmittelbar oder mittelbar für den Staat oder einen Einzelnen nachtheilig wird. Es wird deshalb bald durch Gesetz, bald durch besondere Dienstinstruktion dem Beamten die Beobachtung der Amtsverschwiegenheit zur Pflicht gemacht. Das gemeine deutsche Strafrecht, das preuß. Allgemeine Landrecht, das bayrische Strafgesetzbuch (Th. 3 S. 324 ff.) und andere deutsche Partikularrechte sahen in der Verletzung dieser Amtsverschwiegenheit eine gemeinstrafbare Handlung. Im gemeinen Recht verstand man unter ihr diejenige Bekanntmachung oder unbefugte Mittheilung der dem Beamten nur durch die Führung oder in Veranlassung der Führung seines Amtes bekannt gewordenen Angelegenheiten, durch welche dem Staate oder Einzelnen ein Schaden entstehen konnte[3]). Das preuß. A.L.R. definirte dahin: „Wer die ihm anvertrauten Amtsgeheimnisse Anderen, die sie zu wissen nicht berechtigt sind, gefährlicher Weise eröffnet“ [4]), gab jedoch eine Erläuterung des Begriffs der Amtsgeheimnisse nicht. In beiden Rechten unterschied man eine vorsätzliche und eine Verletzung aus Fahrlässigkeit (Leichtsinn und Unbedachtsamkeit) und stufte diesem subjektiven Thatbestande entsprechend die Strafandrohungen ab. Das römische Recht kannte das Delikt nicht speziell, und war es dem gemeinen Rechte vorbehalten, aus dem Vergehen des Amtsmißbrauchs auch diese besondere Form zu entwickeln. Das französische Recht der Neuzeit und nach ihm das preuß. Strafgesetzbuch schieden es aus der Reihe der gemeinen Vergehungen aus und überwiesen es dem Disziplinarrechte. Erst die Novelle vom 26. Februar 1876 hat es in allerdings beschränkter Form wieder eingeführt in die Reihe der gemeinen Delikte, beschränkt insofern, als nicht jede Art der Begehung und nicht jeder Beamte zum Thatbestande genügt.

Seinem Wesen nach gehört die strafbare Handlung zu den eigentlichen (reinen) Beamtenvergehungen, da die Qualität des Subjekts als Beamter nicht

[3]) cfr. Klein, Grundsätze des peinlichen Rechtes § 532 — Grolman, Grundsätze der Criminalwissenschaft § 501.

[4]) Preuß. A.L.R. Th. IV Tit. 20 § 357.

sowohl eine Erhöhung der Strafbarkeit derselben herbeiführt, als vielmehr wesentliches Erforderniß für sie ist, und zwar so, daß kein anderer sich ihrer schuldig machen kann.

Zum Thatbestande ist erforderlich

A. als Subjekt ein Beamter im Dienst des Auswärtigen Amtes des deutschen Reichs. Das Auswärtige Amt hat den Beruf, die Beziehungen des deutschen Reichs zu den Regierungen außerdeutscher Staaten nach allen Richtungen hin zu pflegen, mögen diese rein politischer oder handelsrechtlicher Natur sein. Es übt diese Pflege theils von seinem Sitze aus, theils bedient es sich dazu derjenigen Beamten, welchen es zu diesem Zwecke ihren Aufenthalt in dem betr. ausländischen Staate anweist. Alle die Personen, welche somit berufsmäßig an dieser Pflege mitzuwirken haben, sind, selbst wenn ihre Thätigkeit ganz untergeordneter Art ist, Beamte des Auswärtigen Amtes, ohne Rücksicht auf ihre Vereidigung oder definitive Anstellung. Der § 359 R.Str.G.B. findet auf sie in vollem Umfange Anwendung. Dagegen gehören nicht zu ihnen die Landesbeamten der gleichen Kategorie. Durch die Verfassungs-Urkunde für das deutsche Reich ist den einzelnen Bundesstaaten das Recht nicht genommen, selbständige Beziehungen zu den außerdeutschen Staaten zu unterhalten, Repräsentanten bei ihnen zu beglaubigen, solche zu empfangen und zu dem Ende ein Auswärtiges Amt oder eine mit gleichen Attributen ausgestattete Behörde zu ihren Staatseinrichtungen zu zählen[5]). — Diese, wenn sie nicht etwa als Stellvertreter von Reichsbeamten auftreten und als solche dem Auswärtigen Amte des deutschen Reichs untergeordnet sind, fallen nicht unter die Strafandrohung des Paragraphen. Brechen sie die ihnen zur Pflicht gemachte Amtsverschwiegenheit, kann sie nur die Strafe des Disziplinargesetzes treffen, es müßte denn bei der Einführung des R.Str.G.B. in dem Einzelstaat die in demselben geltend gewesene besondere Strafandrohung ausdrücklich aufrecht erhalten worden sein. — Allerdings sind sie nicht in der Lage, die Beziehungen des deutschen Reichs zum Auslande direkt zu gefährden; da jedoch die Gefahren, die ihr Verhalten und ihre Pflichtverletzung für die Sicherheit und Ruhe des einzelnen Bundesstaates herbeizuführen nicht ungeeignet ist, auch das deutsche Reich in Mitleidenschaft ziehen, ist nicht erfindlich, weshalb der Paragraph auf sie keine Anwendung finden soll[6]). Noch weniger ersichtlich aber ist es, welcher Grund für die Beschränkung der Vor-

---

[5]) In dem Schlußprotokoll zu dem Vertrage mit Bayern über den Beitritt zur Verfassung des deutschen Bundes vom 23. Nov. 1870 ist sub Nr. VII sogar bestimmt, daß den Königl. Bayrischen Gesandten an den Höfen, an welchen sie beglaubigt sind, Vollmacht ertheilt werden soll, die Gesandten des Reichs in Verhinderungsfällen zu vertreten. Auch das R.Str.G.B. anerkennt das Recht der Bundesstaaten, indem es im § 104 der bei ihnen beglaubigten fremden Gesandten ausdrücklich gedenkt.

[6]) Diesen Erwägungen schien auch der Entwurf Rechnung getragen zu haben, da er die Worte „des Deutschen Reichs“ in Kommata eingeschlossen, sie also gleichsam und beispielsweise angeführt, auch im Schlußsatze die Gefährdung nicht blos des deutschen Reichs, sondern auch eines Bundesstaates hervorgehoben hatte.

schrift auf die im Dienst befindlichen Beamten vorliegt, und weshalb das Aufhören der Beamtenqualität die Anwendbarkeit des Paragraphen ausschließen soll. Wenn auch die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit mit dem Amte selbst und seiner Verwaltung eng verbunden ist, bleiben doch die dem Beamten während seiner Amtsführung bekannt gewordenen Amtsgeheimnisse auch nach dem Austritte des Beamten aus seiner amtlichen Stellung immer noch Geheimnisse, durch deren Veröffentlichung die Ruhe und Sicherheit des Staates in Gefahr gesetzt werden kann. Mit Recht hat daher der Entwurf des italienischen Strafgesetzbuchs dem Bruch der Amtsverschwiegenheit das Verhalten der aus dem Amte geschiedenen Beamten gleichgestellt, wenn sie der Amtsverschwiegenheit unterliegende Angelegenheiten veröffentlichen, welche ihnen nur vermöge ihrer Amtsführung bekannt geworden waren. Er hat dadurch die Möglichkeit abgeschnitten, daß der Beamte, um irgend ein ihm amtlich bekannt gewordenes wichtiges Staatsgeheimniß ungestraft der auswärtigen Regierung oder Anderen mittheilen zu können, seinen Abschied aus dem Amte nimmt.

Diesem Mangel des Paragraphen läßt sich auch durch die Kunst der Interpretation nicht abhelfen, da die Worte desselben „im Dienst des Auswärtigen Amtes" die Qualität des Beamten als eines noch aktiven besonders betonen.

B. Als Begehungsart wird erfordert, daß Schriftstücke oder Anweisungen oder deren Inhalt Andern, für welche sie nicht bestimmt sind, mitgetheilt werden. Es kann also gegen die Vorschrift in zweierlei Weise verstoßen werden, durch ein Mittheilen von Schriftstücken und durch ein Mittheilen des Inhalts derselben. Während jenes sich auf die Aushändigung des Schriftstücks bezieht, sei es auch nur zum eigenen Durchlesen, also zu einem nur augenblicklichen Gebrauche, trifft dieses jede Art, durch welche ein Anderer von dem Inhalte oder einem Theile des Inhaltes in Kenntniß gesetzt wird. Zu diesen Arten gehört auch die Hingabe von ganzen oder extraktweisen Abschriften, ebenso Veröffentlichungen des Inhalts durch die Presse. Wenn der Paragraph neben den Schriftstücken noch der Anweisungen besonders gedenkt, so ist der Grund in Folgendem zu suchen. Die Anweisung ist entweder eine schriftliche oder eine mündlich ertheilte. Im ersteren Falle liegt ein Schriftstück vor, auf welches die Anordnung über das Mittheilen von Schriftstücken oder deren Inhalt Anwendung findet. Im anderen Falle aber würde sie straflos mitgetheilt werden können, wenn der Paragraph dahin lautete: „daß er Schriftstücke oder deren Inhalt Anderen widerrechtlich mittheilt". Diese Folge will der Gesetzgeber ausschließen; auch mündlich ertheilte Anweisungen sollen nicht Gegenstand der Mittheilung an unberechtigte Dritte werden. Da sich jedoch eine solche immer nur auf den Inhalt der Anweisung beziehen kann, würde die Fassung des Paragraphen richtiger dahin gehen: „daß er Schriftstücke, oder deren Inhalt oder eine ihm ertheilte Anweisung Anderen widerrechtlich mittheilt". Der Begriff des „Schriftstücks" ist ein weiterer als der

der Urkunde, die entweder an eine bestimmte äußere Form gebunden oder vermöge ihres Inhaltes zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sein muß. Diese Schranken fallen bei dem Schriftstück, das deshalb eine Urkunde sein, aber auch ohne urkundliche Form oder Inhalt, z. B. nur dem inneren Verkehr der Behörde oder des Beamten mit seinem Vorgesetzten dienen kann[7]). Daß ihr Inhalt mit dem Amte und dessen Ausübung in einem Causalzusammenhange stehen muß, ergibt das Wort „amtlich", welches übrigens ebensowohl auf „anvertraut", wie auf „zugänglich" zu beziehen ist. Demgemäß hat der Paragraph alle Schriftstücke im Auge, welche dem Beamten in seiner amtlichen Eigenschaft direkt und unmittelbar eingehändigt worden sind (anvertraut), oder die er einzusehen, oder in seine Gewalt zu bringen durch seine Eigenschaft als Beamter ermächtigt wird (zugänglich). Wenn auch diese beiden Arten unterschieden werden, wird doch nicht ausgeschlossen, daß ein anvertrautes Schriftstück nicht auch ein zugängliches sein oder werden kann; das Anfangs anvertraute wird, zur amtlichen Verwahrung genommen, ein zugängliches[8]). Worauf sich die dem Schriftstück gleichgestellte Anweisung bezieht, ist für den Thatbestand gleichgiltig, da es nach dem Wortlaute des Paragraphen genügt, wenn sie von dem Vorgesetzten ertheilt worden ist. Daß sie eine amtliche sein, also die Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung des Angewiesenen zum Gegenstand haben muß, sagt zwar der Paragraph nicht, und bietet auch durch den Hinweis auf die Person des Vorgesetzten als Anweisenden keinen Anhalt zu solcher Folgerung, da die Möglichkeit nicht ausgeschlossen ist, daß seine Anweisung auch einen außerhalb der Amtsfunktionen des Angewiesenen liegenden Gegenstand betrifft. Allein diese ihre Eigenschaft ist eine Voraussetzung des Thatbestandes, nach welchem nur derjenige Beamte strafbar handelt, welcher „die Amtsverschwiegenheit verletzt": es muß also die Anweisung eine Angelegenheit zum Gegenstande haben, zu deren Geheimhaltung den Beamten die Pflichten seines Amtes nöthigen. Dieses Requisit des Paragraphen ist es auch, durch welches der Auslegung des Begriffs „Schriftstück" ihre Grenze gesetzt wird, und das einer zu weiten Auslegung desselben entgegentritt. Aus ihm nämlich folgt, daß nur dasjenige Schriftstück dem Erfordernisse des Paragraphen genügt, dessen Inhalt zu den Amtsgeheimnissen, somit zu denjenigen Gegenständen ge-

[7]) Hierher würde z. B. die Mittheilung eines von einem Beamten an seinen Vorgesetzten erstatteten Berichts gehören. Ob auch Zeichnungen, Karten, Pläne und dergl. als Schriftstücke im Sinne des § anzusehen, kann zweifelhaft sein, weil sie durch die Schrift nicht hergestellt worden sind. Da jedoch der den diplomatischen Landesverrath behandelnde § 92 R.Str.G.B. der Festungspläne ausdrücklich gedenkt, da ferner auch in ihnen Amtsgeheimnisse liegen können, deren unbefugte Mittheilung einen Bruch der Amtsverschwiegenheit darzustellen geeignet ist, muß ex ratione legis angenommen werden, daß auch sie zu den Schriftstücken des § zählen.

[8]) Eine ein und dasselbe Schriftstück betreffende Feststellung, welche beide Ausdrücke enthält, beruht daher nicht auf einer rechtsirrthümlichen Auffassung des §. — Erk. des Preuß. Ob.Trib. vom 20. Okt. 1875 — Oppenh. Rechtspr. Bd. 16 S. 678 —/ bei Auslegung des gleichlautenden § 348 R.Str.G.B.

hört, deren unbefugte Bekanntwerdung dem deutschen Reiche oder dem Amte selbst zum Nachtheil gereichen kann.

C. Die Willensbestimmung bezeichnet der Paragraph durch den Ausdruck „widerrechtlich". Diesen Charakter hat jede Handlung, zu deren Vornahme ein Recht nicht vorhanden ist. Das objektive Kriterium der Handlung genügt jedoch nicht, um die Strafbarkeit derselben zu begründen. Ueberall, wo das N.Str.G.B. sie zu dem Thatbestandsmerkmale eines Verbrechens oder Vergehens macht, erfordert es auch, daß sich der Thäter bei der Vornahme seiner Handlung auch der Widerrechtlichkeit derselben bewußt war, sie nicht für eine erlaubte hielt. Es muß zu der objektiven auch die subjektive Widerrechtlichkeit treten. Demgemäß wird der Beamte nur dann strafbar, wenn er bei der den Bruch der Amtsverschwiegenheit darstellenden Mittheilung in dem Bewußtsein gehandelt hat, daß der Andere ein Recht auf die ihm gemachte Mittheilung nicht hatte. Eine weitere Kennzeichnung der Willensrichtung gibt der Paragraph nicht, fügt namentlich dem „widerrechtlich" das Wort „vorsätzlich" nicht bei — wie dies im § 239 geschehen ist. Da nun die Mittheilung nicht allein eine vorsätzliche sein, sondern auch aus Fahrlässigkeit (Leichtsinn und Unbedachtsamkeit) erfolgen kann, so verfällt die That auch im letzteren Falle[9]) dem Paragraphen, und der Einwand des Thäters, daß er nicht die Absicht gehabt, die Amtsverschwiegenheit zu verletzen, schließt die Anwendung desselben nicht aus. Welche Motive die Handlung hervorgerufen, ist höchstens für die Strafzumessung wesentlich. Selbst wenn der Thäter durch sie das Wohl des deutschen Reichs zu fördern, oder einen drohenden Nachtheil von ihm abzuwenden beabsichtigt hat, wird sie nicht straflos; nicht ihm kommt es zu, selbständig Politik zu treiben und durch seine Erwägungen und eigenmächtigen Handlungen die Combinationen, Maßnahmen und Intentionen des Leiters des Auswärtigen Amtes zu durchkreuzen. Sind die Motive des Thäters jedoch der Art, daß sie der That den Charakter einer anderen vom N.Str.G.B. bedrohten Handlung geben, wird diese z. B. durch sie zum diplomatischen Landesverrath, so greift die schwerere Strafandrohung Platz. Dies ist der Sinn der Worte des Paragraphen: „sofern nicht nach anderen Bestimmungen eine schwerere Strafe verwirkt ist", Worte, die der Annahme entgegentreten sollen, daß der Paragraph eine lex specialis bilde, welche die Anwendung des § 73 ausschließe.

§ 3.

Ungehorsam und falsche Berichterstattung.

Auch das Delikt des Ungehorsams eines Beamten gegen die ihm amtlich ertheilten Befehle, des Zuwiderhandelns gegen die Subordination, ist dem

[9]) Die Unterscheidung zwischen der dolosen und der kulposen Verletzung der Amtsverschwiegenheit ist dem § fremd, und läßt sich dem Wortlaut desselben gegenüber nicht behaupten, daß die letztere nur in das Gebiet der Disziplinar-Vergehungen falle. Von Bedeutung bleibt die Unterscheidung nur bei der Strafzumessung.

gemeinen und verschiedenen deutschen Partikularrechten nicht fremd und wird dort je nach der Schwere der Verletzung und der Erheblichkeit ihrer Folgen bald mit gemeinen, bald mit Disziplinarstrafen bedroht. Anders das preuß. Strafgesetzbuch vom 14. April 1851. Es erachtete die Handlung, soweit sie vom Civil-Beamten begangen wurde, nicht für eine nach gemeinem Rechte strafbare und überließ ihre Ahndung dem Disziplinargesetze. Das R.Str.G.B. war ihm gefolgt.

Neu ist das Delikt der falschen Berichterstattung insofern, als ihm eine eigene Selbständigkeit gegeben wird, während die Handlung bisher unter irgend einen anderen Titel der Beamtenvergehungen, namentlich unter die Rubrik „Pflichtverletzungen" gebracht und demgemäß als solche auch nur disziplinarisch bestraft wurde. Es unterscheidet sich von dem im § 348 R.Str.G.B. bedrohten Vergehen dadurch, daß der zu erstattende Bericht keine öffentliche Urkunde ist, selbst wenn er dem Archive des Auswärtigen Amtes einverleibt wird[10]).

1. Subjekt des Delikts kann nicht jeder Beamte des Auswärtigen Amtes sein, sondern nur der mit einer auswärtigen Mission betraute oder bei einer solchen beschäftigte[11]). Der Ausdruck „auswärtige Mission" wird in den Motiven zu dem Gesetz vom 26. Februar 1876 zur Bezeichnung der Stellung des Beamten nicht gebraucht, vielmehr werden diese durchweg „diplomatische Agenten im Auslande" genannt. Dagegen kommt das Wort „Mission" einmal vor und zwar an einer Stelle, an welcher von der Aufbewahrung der Archive jener diplomatischen Agenten gehandelt wird. Ist nun aus diesen Motiven ein Anhalt zur Erklärung des Begriffs der auswärtigen Mission und zur Bestimmung der in dem Paragraphen gedachten Beamten zu entnehmen, so würde er in Ansehung jenes dahin gehen, daß unter einer auswärtigen Mission eine zur Vertretung der Interessen des deutschen Reichs im Auslande und zur Ausführung der diesem ausländischen Staate gegenüber

[10]) Der Grund, weshalb diese beiden Handlungen als gemeine Vergehen in das R.Str.G.B. aufgenommen worden, wird in den Motiven dahin angegeben, daß aus ihnen dem Wohle des deutschen Reichs Gefahren erwüchsen, die denen vergleichbar seien, welche aus dem Ungehorsam einer Militärperson oder eines Schiffsmannes folgen könnten.

[11]) Zur Rechtfertigung dieser Beschränkung in Beziehung auf das Subjekt und der Abweichung von der Construktion des Abs. 1 des § und von dem Vorschlage des Entwurfs wird in der Rede des Abgeordneten Marquardsen (St.B. S. 1018) ausgeführt, daß nach den maßgebenden Angaben der Regierungsmotive gerade diejenigen Beamten, welche nicht unmittelbar unter dem Auge des leitenden Staatsmannes seien, die sich oft weit entfernt im Auslande befänden, der Versuchung zur Verübung dieser Vergehungen besonders ausgesetzt seien, und daß daher bezüglich ihrer Strafbestimmungen berechtigt erschienen, die man bezüglich anderer Beamten weniger nöthig habe.

Diesem Gedanken entspricht der Wortlaut des Gesetzes nicht; denn die bei einer auswärtigen Mission beschäftigten Beamten arbeiten unter den Augen ihres Vorgesetzten, des Vorstehers und Leiters der Mission. Sie stehen zu diesem in demselben Verhältniß, wie die beim Auswärtigen Amte selbst (also in Berlin) beschäftigten Beamten, zu dem Vorsteher dieses Amtes.

inne gehaltenen Politik des Auswärtigen Amtes berufene, demgemäß dem letzteren untergeordnete (daher die Wahl des lateinischen Wortes missio) Behörde zu verstehen, welche nicht blos mit der Ausführung eines einzelnen Auftrags betraut ist (bei einer solchen sind Archive nicht vorhanden): und daß mit den Beamten nur die Agenten, also nur die unmittelbar unter dem Reichskanzler stehenden höheren Beamten gemeint seien. Allein dieser Auslegung steht in letzterer Beziehung entgegen, daß nicht blos die mit der Mission betrauten, also die mit der Verwaltung jener Behörde beauftragten Beamten, sondern auch die bei ihr beschäftigten dem Paragraphen unterstellt sind, diese aber als diplomatische, unter eigener Verantwortlichkeit arbeitende Agenten nicht angesehen werden können. Es ist daher der Kreis der Subjekte dahin zu bestimmen, daß in ihn alle diejenigen Beamten fallen, welche ohne Unterschied des Ranges an der Ausführung der Geschäfte jener Behörde (Mission) berufsmäßig mitzuwirken haben. Zu den auswärtigen Missionen gehören übrigens auch die Konsulate, da nach § 1 des Gesetzes vom 8. Novbr. 1867 den Konsuln die Pflicht obliegt, das Interesse des Reichs, besonders in Bezug auf Handel, Verkehr und Schifffahrt thunlichst zu schützen und zu fördern, die Beobachtung der Staatsverträge zu überwachen und den Angehörigen des deutschen Reichs in ihren Angelegenheiten Rath und Beistand zu gewähren. Sie sind dem Auswärtigen Amt untergeordnet und haben den Weisungen des Reichskanzlers Folge zu leisten.

2. Die strafbare Handlung ist entweder die des Ungehorsams gegen den Vorgesetzten oder die der Täuschung desselben.

a) Der Ungehorsam besteht in einem Zuwiderhandeln gegen die dem Beamten von seinem Vorgesetzten amtlich ertheilten Anweisungen, mögen sie sich auf einen einzelnen Fall beziehen, oder ein bestimmtes Verhalten des Beamten zum Gegenstand haben. Diese Anweisungen dienen zur Ausführung der von dem Auswärtigen Amte eingeschlagenen und befolgten Politik, und müssen daher voll und ganz und in dem ihnen innewohnenden Sinne durchgeführt werden, wenn nicht eine Lahmlegung oder Durchkreuzung jener Politik eintreten soll. Selbst dann, wenn sie von dem Angewiesenen als richtig, der augenblicklichen Situation entsprechend und der eingeschlagenen politischen Richtung förderlich nicht anerkannt werden, ist er dennoch nicht befugt, ihnen den Gehorsam zu versagen[12]). Nur dann, wenn sie die Begehung einer gesetzlich strafbaren Handlung von ihm verlangen, kann er ihre Ausführung verweigern, nur soweit steht ihm eine selbständige Prüfung ihres mate-

[12]) In einem Schreiben des Reichskanzlers an den deutschen Gesandten in Frankreich vom 20. Dez. 1872 wird das Verhältniß der politischen Agenten zu ihrem Vorgesetzten, dem Vorsteher des Auswärtigen Amtes, mit dem eines Divisionärs zu seinem Brigadier verglichen und der Fall gedacht, daß im Kriege der erstere nach einem Operationsplane verfahren wollte, welcher mit dem des letzteren nicht im Einklang stünde.

riellen Inhaltes zu. In welcher Form die Anweisung ertheilt wird, hat auf die Pflicht ihrer Befolgung keinen Einfluß. Es genügt, wenn der Angewiesene aus ihr den Willen des Vorgesetzten erkennen kann und muß. Eine Zuwiderhandlung gegen sie begeht derjenige, welcher etwas dem Verlangten gerade Entgegengesetztes, oder eine andere, als die angegebene Handlung vornimmt: ebenso aber auch derjenige, der es unterläßt, ihr in vollem Umfange nachzukommen. Zu diesen Begehungsarten tritt hier noch eine andere. Jeder Anweisung oder Instruktion nämlich liegt ein bestimmtes Prinzip, eine bestimmte Absicht des Anweisenden zum Grunde, welche durch die Ausführung der angewiesenen Handlung erreicht werden soll. Diese Absicht des Vorgesetzten in jeder Weise zu fördern, ist eine stillschweigend vorausgesetzte Pflicht des Beamten und ein Theil der Anweisung. Er handelt deshalb auch dann dieser zuwider, wenn er zwar die angewiesene Handlung vornimmt, durch sein sonstiges Verhalten aber oder andere Handlungen der Absicht des Anweisenden entgegenwirkt[13]).

b) Die täuschende Handlung ist strafbar, wenn sie in der Form der Aufnahme erdichteter oder entstellter Thatsachen in die dem Vorgesetzten zu erstattenden Berichte auftritt. Soll nämlich die Leitung der auswärtigen Politik des Reichs eine sicher begründete sein und sich nicht in ungewissen Schwankungen bewegen, so muß sie ihre Combinationen und Schlüsse nicht auf gedachte, sondern auf wahre thatsächliche Verhältnisse stützen. Hierzu gehört die Kenntniß der politischen und sozialen Einrichtungen des Auswärtigen Staates, der Charaktere und Ansichten der dort leitenden Persönlichkeiten und aller Ereignisse und Begebenheiten, welche auf die Entschlüsse derselben und die ganze Politik des auswärtigen Staates einzuwirken geeignet sind. In allen diesen Punkten das Auswärtige Amt im Laufenden zu erhalten, und es mit allem denjenigen bekannt zu machen, was auf seine Entschließungen einen Einfluß üben könnte, ist im Allgemeinen der Zweck der von den auswärtigen Missionen zu erstattenden Berichte. Sie sind theils in gewissen Zeiträumen von Amtswegen, theils auf besonderes Erfordern des Auswärtigen Amtes einzureichen[14]). Die Wichtigkeit und Bedeutung, die ihnen hiernach beiwohnt, macht es nothwendig, daß sie in jedem

[13]) Bei den Verhandlungen des Reichstages wurde vom Reichskanzler folgendes, zur Erläuterung nicht unwichtiges Beispiel vorgeführt. Der diplomatische Agent wird angewiesen, der betreffenden Auswärtigen Regierung die Versicherung zu geben, daß die Regierung des deutschen Reichs die Aufrechterhaltung des Friedens wolle. Er gibt zwar diese Erklärung ab, thut es aber in einer Weise, welche der auswärtigen Regierung den Ernst derselben zweifelhaft macht, oder fügt ihr Bemerkungen oder Gesten bei, die andeuten, daß man nicht wissen könne, ob die heute deklarirte Ansicht der Regierung auch morgen noch dieselbe sein werde.

[14]) Daß sie schriftlich erstattet werden, verlangt der § nicht; auch eine mündliche Berichterstattung genügt dem Thatbestande.

Punkte der Wahrheit entsprechen. Dennoch bedroht der Paragraph nur das Aufnehmen erdichteter oder entstellter Thatsachen, obwohl nicht diese allein, sondern ebenso auch das Verschweigen von Thatsachen dem Bericht einen mit der Wahrheit im Widerspruch stehenden Inhalt gibt[15]). Allerdings ist die Interpretation in der Lage, einen Theil der sonach vorhandenen Lücke auszufüllen; sie aber ganz zu beseitigen, hieße dem Wortlaute des Paragraphen Zwang anthun. Der Begriff der Thatsachen nämlich ist im weitesten Umfange aufzufassen und deshalb unter ihm alles zu verstehen, was nicht ausdrücklich als subjektive Ansicht des Berichterstatters angeführt wird; er umfaßt also nicht blos in die Erscheinung getretene Ereignisse, sondern auch innere Vorgänge, Absichten, Meinungen, sobald sie als die anderer Personen dargestellt werden. Die Thatsachen sind nun erdichtet, wenn sie völlig unwahr sind, entstellt aber, wenn sie in einer Weise vorgetragen werden, welche sie in einem anderen, als dem wahren Lichte erscheinen läßt. Diese Entstellung kann auch herbeigeführt werden durch ein Verschweigen von Thatsachen. Wo also durch es den im Uebrigen wahrheitsgemäß berichteten Thatsachen eine der Wahrheit widersprechende Färbung gegeben wird, kann der Thatbestand des Entstellens als vorliegend angenommen werden.

Daß der Berichterstatter die Thatsachen selbst erdichtet oder entstellt, verlangt der Paragraph nicht; es genügt, wenn er sie als solche gekannt und in dem Bewußtsein ihrer Erdichtung oder Entstellung in den Bericht aufgenommen hat.

3. Als Willensbestimmung erfordert der Paragraph zunächst ein vorsätzliches Handeln. Wenn er auch diesem Requisit nur bei dem Ungehorsam Ausdruck gegeben, hat er doch die Strafbarkeit der falschen Berichterstattung an das Vorhandensein einer bestimmten Absicht des Thäters geknüpft: der Wille aber, diese Absicht zu erreichen, setzt den Vorsatz bei der Vornahme der Ausführungshandlung voraus. Eine weitere Willensrichtung ist bei dem Ungehorsam nicht nöthig; welche Absicht der Thäter gehabt, welches Motiv ihn zu seinem Handeln bewogen, ist selbst dann ohne Einfluß, wenn er durch es einen Vortheil für das deutsche Reich erzielen oder einen ihm drohenden Nachtheil abwenden wollte. Anders bei der Berichterstattung. Hier muß zu dem Vorsatz die Absicht treten, den Vorgesetzten in seinen amtlichen Handlungen irre zu leiten. Ihr Vorhandensein bildet ein nothwendiges Thatbestandsmerkmal und bedarf daher in jedem Falle ohne Rücksicht auf ein

---

15) Weshalb das Verschweigen von Thatsachen nicht in den Thatbestand aufgenommen worden, läßt sich nicht ersehen. Die Auffassung, daß hier das negative Moment ein zu unbegrenztes sei und eine Scheidung der Thatsachen nach ihrer Erheblichkeit unmöglich werde, steht entgegen, daß die Absicht des Thäters, den Vorgesetzten irre zu leiten, ein genügender Anhalt zu einer richtigen Anwendung des Gesetzes gewesen wäre.

etwaiges Bestreiten der ausdrücklichen Feststellung. Statt des Ausdrucks „irre leiten" hatte der Entwurf der Regierung das Wort „täuschen" vorgeschlagen. Der in seinen Consequenzen für das Verständniß des Paragraphen wesentliche Unterschied beider Begriffe geht dahin, daß das Täuschen sich auf den Einzelfall beschränkt, das Irreleiten dagegen die Folgen der Täuschung mit umfaßt: daß jenes einen mehr objektiven, dieses einen mehr subjektiven Charakter hat, indem dort nur überhaupt das Nichtwissen einer Thatsache oder eines Umstandes, hier dagegen gleichzeitig auch ein auf jenes Nichtwissen gestütztes Aufbauen unrichtiger Folgerungen beabsichtigt wird. Wer also durch seine Handlung in einem Andern den Glauben erweckt, daß eine Thatsache sich ereignet habe, während es nicht geschehen, täuscht ihn; wer ihn aber wissentlich bewegt, auf jenen irrigen Glauben Annahmen zu gründen, die für sein ferneres Verhalten maßgebend sein sollen, leitet ihn irre. Die Consequenzen dieser Verschiedenheit führen zu folgendem Ergebniß. Die absichtliche Hervorrufung eines noch so geringen Irrthums bleibt Täuschung, aber nicht jeder Irrthum wird für das fernere Verhalten des Getäuschten maßgebend. Es wird deshalb nicht schon jede beliebige in dem Bericht enthaltene Unwahrheit, nicht jede noch so unwesentliche Entstellung von Thatsachen für den Thatbestand ausreichend sein, vielmehr bedarf es der Prüfung, ob aus der Tendenz des falschen Berichtes und aus allen ihn begleitenden Umständen der Schluß gerechtfertigt ist, daß durch ihn der Berichtempfänger hat verleitet werden sollen, sein ferneres Verhalten nach dem in ihm hervorzurufenden Irrthum zu regeln[16]).

Das Vorhandensein dieser Absicht erfordert die Anwendung des Paragraphen, selbst wenn eine Irreleitung des Vorgesetzten nicht bewirkt worden ist, da die Strafbarkeit der That von der Erreichung der Absicht nicht abhängig gemacht ist.

§ 4.

Strafen.

Wird wegen einer der drei in dem Paragraphen bedrohten Handlungen gegen den Beamten eine Gefängnißstrafe ausgesprochen, so kann gleichzeitig auch auf zeitigen Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter erkannt werden, nicht aber auch dann, wenn principaliter eine Geldstrafe und nur für den Fall ihrer Uneinziehbarkeit eine Gefängnißstrafe gegen ihn festgesetzt ist. Obwohl weder die Motive zum Regierungsentwurf, noch die Ver-

16) In dem Reichstage wurde von dem Abgeordneten Marquardsen zur Erläuterung des Wortes „irreleiten" ausgeführt: „Auch hier ist in dem Worte ein sehr starker terminus technicus gebraucht, der einem verständigen Richter durchaus die rechte Handhabe gibt, was hiermit gemeint ist, daß also nicht jede beliebige Unwahrheit, jedes unbedachte Wort, welches im Leichtsinn, oder selbst noch in anderer Richtung als Absicht erscheinenden Tendenz gesprochen worden ist, unter diesen § fallen kann."

handlungen des Reichstages dieser Nebenstrafe gedenken, ist sie dennoch eine nothwendige Folge der Stellung des Paragraphen im Abschnitt 28 des R.Str.G.B. Da nämlich der § 358 eine Aenderung nicht erfahren, muß er, wenn er die §§ 352 bis 355 citirt, auch den in die Reihe derselben eingefügten § 353a durch sein Citat mittreffen. Die Anordnung ist wichtig für das Verhältniß des gemeinen zum Disziplinarrechte. Mit dem Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter ist von Rechtswegen der Verlust der bekleideten Aemter verbunden und dadurch einem neben dem Strafverfahren hergehenden Disziplinarverfahren der Boden entzogen, während im andern Falle die Prüfung einzutreten hat, ob die ergangene Verurtheilung zu einer Geldstrafe ein demnächstiges Einschreiten im Disziplinarwege nothwendig macht. Denn wenn auch die hier maßgebenden §§ 77. 78 des Reichsgesetzes vom 31. März 1873, betr. die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten, vorschreiben, daß wegen derjenigen Thatsachen, wegen welcher eine Verurtheilung oder Freisprechung ergangen, der Regel nach ein Disziplinar-Verfahren nicht mehr zulässig ist, bleibt dennoch die Beantwortung der Frage, ob der Beamte durch die Thatsache seiner Verurtheilung dem Rechte der Disziplin verfallen sei, dem Ermessen der Disziplinarbehörde überlassen.

XII.

Zweikampf.

Von

Dr. Albert Teichmann,

Professor in Basel.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 381 ff.)

§ 1.

Gesetzgebung.

Bei Gelegenheit der in letzter Zeit erfolgten Revision des R. Str. G. B. erhielt der § 208 die Fassung:

„Hat der Zweikampf ohne Sekundanten stattgefunden, so kann die verwirkte Strafe bis um die Hälfte, jedoch nicht über funfzehn Jahre erhöht werden."

Hiermit ist also das Redaktionsversehen (vgl. Handbuch Bd. III S. 401) entfernt.

Von den neueren Strafgesetzbüchern erwähnt des Duells **nicht** der

code pénal du canton de Genève du 21 octobre 1874. cf. Hornung in der Rivista penale vol. II (1875) p. 439, in der Revue de Gand VII (1875) p. 233.

Das Strafgesetzbuch für den **Kanton Solothurn** vom 18. Juli 1874 enthält die Bestimmung:

§ 104[3]. Auf Einsperrung bis auf 5 Jahre oder Gefängniß ist zu erkennen, wenn eine Tödtung im geregelten Zweikampfe erfolgt ist.

Die zu einem Zweikampfe beigezogenen Sekundanten und Aerzte sind nicht strafbar.

Ausführlichere Bestimmungen gibt das Strafgesetzbuch für den **Kanton Freiburg**:

Art. 376. Die Herausforderung zum Zweikampfe mit tödtlichen Waffen, sowie die Annahme einer solchen Herausforderung wird mit Gefängniß von 15 Tagen bis zu 2 Monaten und mit einer Geldbuße bis zu 600 Franken bestraft.

Gefängnißstrafe bis zu 4 Monaten tritt ein, wenn die Herausforderung ausdrücklich dahin gerichtet ist, daß der Zweikampf nur mit dem Leben eines der Gegner enden soll, oder wenn diese Absicht aus der gewählten Art des Zweikampfes erhellt.

Art. 377. Diejenigen, welche den Auftrag zu einer Herausforderung übernehmen und ausrichten (Kartellträger), werden mit Gefängniß von 15 bis zu 40 Tagen bestraft.

Art. 378. Die Strafe der Herausforderung und der Annahme derselben, sowie die Strafe des Kartellträgers fällt weg, wenn die Parteien den Zweikampf vor dessen Beginne aus eigener Bewegung aufgegeben haben.

Art. 379. Der Zweikampf wird mit Kantonsverweisung[1]) von 2 bis zu 4 Jahren oder mit Geldbuße von 500 bis zu 2000 Franken bestraft, wenn er keine oder nur geringe Körperverletzung zur Folge hatte.

Ist einer der Gegner getödtet oder schwer verwundet worden, so tritt Kantonsverweisung von 6 bis zu 10 Jahren ein; mit dieser Strafe kann auch eine Geldbuße bis zu 2000 Franken verhängt werden.

Art. 380. Wer seinen Gegner in einem Zweikampfe, der nur mit dem Tode einer der Gegner enden sollte, tödtet, wird mit Kantonsverbannung von 10 Jahren bestraft. Es wird überdieß noch eine Geldbuße von 2500 Franken mit dieser Strafe verhängt.

Art. 381. Die zum Zweikampf zugezogenen Aerzte und Wundärzte sind straflos; auch sind dieselben nicht verpflichtet, über den beabsichtigten oder ausgeführten Zweikampf der Staatsbehörde anders, als auf deren Aufforderung, Anzeige zu machen.

Die Kartellträger bleiben straflos, wenn sie ernstlich bemüht gewesen sind den Zweikampf zu verhindern. Die Sekundanten, sowie die Zeugen werden mit Gefängniß von mindestens 2 Monaten bestraft.

Art. 382. Hat die Herausforderung zum Zweikampfe und deren Annahme im Kanton stattgefunden, so kommen die gegen den Zweikampf verhängten Strafen nichts destoweniger zur Anwendung, wenn auch die Schuldigen mit einander verabredet haben, daß der Zweikampf außerhalb des Kantons ausgeführt werden sollte.

Art. 133. Wenn in Folge vorsätzlicher Uebertretung der vereinbarten oder üblichen Regeln des Zweikampfes einer der Gegner getödtet oder verwundet worden, so wird derjenige, welcher diese Regeln übertreten, nach den Vorschriften dieses Kapitels bestraft (d. h. Art. 121 ff. betr. Todtschlag, Mord u. s. w.).

Der codice penale per il cantone del Ticino von 1873 enthält in Art. 322 die Bestimmung, daß für das Duell die allgemeinen Vorschriften über Todtschlag und Körperverletzungen zur Anwendung kommen sollen.

Betreffs des österreichischen Entwurfes eines Strafgesetzbuches (§§ 212—222, wo in § 221 das amerikanische Duell mit strenger Strafe bedroht wird) verweise ich auf:

v. Liszt in der Allg. österr. Gerichtszeitung XXVI. Jahrg. (1875) Nr. 101, 102; Binding in Grünhut's Zeitschr. II (1875) S. 680; Geyer in Grünhut's Zeitschr. III S. 39; Häberlin im Gerichtssaal 1875 S. 636; Schwarze

[1]) Nach Art. 44 der neuen Bundesverfassung ist diese Strafart nicht mehr zulässig. Vgl. Entscheidungen des Schweiz. Bundesgerichtes, Lausanne Bd. I (1876) S. 78 ff. 263—265; Zeitschrift für Schweiz. Gesetzgebung und Rechtspflege, Zürich I 189, 190; II 106, 127, 128 und 605—634 (höchst werthvolle Abhandlung von Prof. Hilty); Rivista penale IV 243—245. Es wird demnach jetzt, nach Art. 301 des Freiburger Gesetzes, auf Gefängniß zu erkennen sein. Vgl. noch betreffs des neuen amerikanischen Gesetzes v. 3. März 1875: Bundesblatt 1875, II 698 und Annuaire de législation étrangère 1876 (V) p. 848.

Bemerkungen zu dem Entwurfe des Str.G.B. für das Kaiserthum Oesterreich, Wien 1875, S. 85. Motive zum Entwurfe v. 1867, Wien 1867 S. 89—91; Ofenbrüggen Bemerkungen über den Entwurf v. 1867, Wien 1867 S. 19.

Ebenso in Betreff des italienischen Entwurfes auf die trefflichen Ausführungen von Geyer in der Krit. Vierteljahrsschrift XVII S. 169, 194, 195, sowie auf

Rivista penale I p. 380, 525, 526, II p 44 (Geyer), 534, 535, 560—566, III p. 120, 162, IV p. 144. Ueber die responsabilità del ferito non feritore cf. Rivista penale II p. 448, III p. 277—279.

Der holländische Entwurf von 1875 (Art. 168—172)[2] enthält sehr logische, einfache und klare Bestimmungen.

Er bedroht mit custodia honesta („hechtenis" im Gegensatz zu der für die schwereren Strafthaten bestimmten „gevangenisstraf")

a) bis zu 6 Monaten Anreizung zum Zweikampf, Kartellträgerei, öffentliche Bezeigung von Verachtung wegen nicht gestellter oder nicht angenommener Herausforderung: Art. 168;
b) bis zu 3 Monaten oder Geldbuße bis zu 300 Gulden Herausforderung, wie Annahme derselben, falls der Zweikampf nicht erfolgt: Art. 169;
c) unter Straflosерklärung des Versuchs, den vollzogenen Zweikampf ohne erfolgte Körperverletzung bis zu 1 Jahr, den Urheber einer solchen bis zu 3 Jahren, bei schwerer Körperverletzung bis zu 6 Jahren, bei Tödtung bis zu 8 Jahren, bei Kampf auf Leben und Tod von 9 Monaten bis zu 12 Jahren (Art. 170).

Die Bestimmungen über Mord, Todtschlag ꝛc. kommen zur Anwendung:

a) wenn die Bedingungen nicht vorher festgestellt worden,
b) wenn der Zweikampf ohne Zeugen (Sekundanten) statthat,
c) wenn zum Nachtheile der Gegenpartei eine Uebertretung der Kampfregeln stattfindet (Art. 171).

Zeugen (Sekundanten) und Aerzte sind straflos. Die ersteren strafbar mit gevangenisstraf bis zu 2 Jahren oder hechtenis bis zu 2 Jahren, wenn die Bedingungen nicht vorher festgestellt wurden oder wenn sie die Parteien zur Fortsetzung des Kampfes anreizen; mit gevangenisstraf bis zu 3 Jahren, wenn sie sich eines Betruges schuldig machen oder solchen zulassen, noch schwerer bei erfolgender Tödtung oder Körperverletzung (Art. 172).

Die Motive sprechen sich S. 143 gegen eine Bestimmung, wie die des § 204 des deutschen R.Str.G.B., aus.

Ueber Ungarn cf. Rivista penale III p. 475.

Zu bemerken ist noch, daß das Strafgesetz für Island vom 25. Juni 1869 §§ 210. 211 die Bestimmungen des dänischen §§ 208. 209 enthält[3].

[2] Ontwerpen van een wetboek van strafregt en daartoe behoorende wetten met toelichting, 's Gravenhage 1875 S. 24, 25.

[3] Gefällige Mittheilung des Herrn Prof. C. Goos in Kopenhagen. Vgl. Jürgensen Nyt lovlexikon, tiende hefte p. 107, 108; Aagesen Fortegnelse

Strenger das norwegiſche Cap. 14 § 15, Cap. 15 § 19. Ueber die Ausgabe des 1874 revidirten Geſetzes: Getz Den norske Straffelov, Krist. 1874, vgl. Schierlinger im Gerichtsſaal 1876 S. 547—549.

Im Gebiete des Militärſtrafrechts iſt jetzt zu erwähnen der Allerhöchſte Erlaß, betr. Einführung der revidirten Verordnung über die Ehrengerichte der Offiziere im preußiſchen Heere vom 2. Mai 1874[4]):

vgl. Fleck Militärſtrafgeſetzbuch für das deutſche Reich 1875 S. 195—218; Hirth's Annalen 1874 S. 1803—1809.

Die im Handbuch Bd. III S. 388 aufgenommene Notiz über die Stellung der engliſchen Regierung zu den Duellen im Heere und in der Marine muß nach den im Cabinet Lawyer 1876 p. 393. 394 beigebrachten Kriegsartikeln bedeutend eingeſchränkt werden. Vgl. auch loc. cit. p. 679 und Wilson History of Modern English Law 1875 p. 85, 145, 236.

Das Bundesgeſetz über die Strafrechtspflege für die eidgenöſſiſchen Truppen v. 27. Aug. 1851 bedroht die Tödtung in geregeltem Z. in Art. 108 mit Gefängniß. Ein Bericht über die einem neuen Militärſtrafgeſetze zu Grunde zu legenden Principien iſt von Herrn Prof. Hilty erſtattet worden.

§ 2.

Rechtſprechung.

Indem ich auf die ſehr ſorgfältige Darſtellung in Pezold (Stiegele) die deutſche Strafrechtspraxis, Stuttgart 1877 S. 215—219 hinſichtlich der in der Praxis zu Tage getretenen verſchiedenen Anſichten verweiſe, beſchränke ich mich darauf, als wichtigſte Controverſen hervorzuheben

1. die Frage, ob neben dem Strafgeſetzbuch die älteren Disziplinargeſetze (akademiſchen Geſetze) über Studentenduelle in Geltung geblieben. Dieſe Frage iſt für Preußen mit Recht vom Ober-Appellationsgericht in ſeinen Urteln vom 9. Novbr. 1872 und 7. Febr. 1873 (O. XIII 587, XIV 121) bejaht worden. Vgl. Goltdammer XXI 182. 205, Holtzendorff's Str.R.Ztg. XIII 264—267. Binnen Kurzem dürfte dieſe Streitfrage, mit Aufhebung der akademiſchen Gerichtsbarkeit, ihre Wichtigkeit verlieren.
2. Die Frage, inwieweit das R.Str.G.B. auf Militärperſonen anwendbar iſt. Hier iſt das Erk. d. Ob.Trib. v. 1. Juni 1875 (Goltdammer XXIII

---

over regtssamlinger, retsliteratur m. m. i Danmark, Norge, Sverig og til Dels Finland 1876 p. 60 und beſonders Goos Inledning til den danske strafferet 1875 p. 151.

[4]) Kaiſer Joſef II dachte anders über das Duell. Vgl. ſeinen neuerdings oft citirten Brief v. 1771 in Egenter über Duell und Ehre, Leipzig 1875 S. 74, 75 und im Gerichtsſaal X 423, 424.

S. 455) zu erwähnen, demzufolge „Kartellträgerei" ein selbständiges, nicht militärisches Vergehen bildet, welches, auch wenn es von Personen des Soldatenstandes begangen wird, nach den allgemeinen Strafgesetzen zu beurtheilen ist, namentlich aber nicht unter den § 6 der Mil.Str.Ger.O. fällt, der in Nr. 5 nur „Herausforderungen und Zweikämpfe beurlaubter Landwehr-Offiziere" den Militärgerichten zuweist.

3. Die Frage über die Freiwilligkeit des Rücktritts (§ 204). Gewiß hat das Ob.Trib. die Absicht des Gesetzgebers getroffen, wenn es in dem Erk. v. 5. Mai 1875 (Goltdammer XXIII S. 333—335), die S. 398 vertheidigte Anschauung — trotz des scheinbar entgegenstehenden Wortlautes des § 204 — gebilligt und erkannt hat,

daß „Freiwilligkeit" nur die eigene Entschließung im Gegensatze zu einer durch dritte Personen oder äußere Umstände herbeigeführten Nöthigung voraussetzt und die Strafbarkeit aller Betheiligten ausgeschlossen ist, wenn das Aufgeben des Zweikampfs durch die freiwillige Entschließung auch nur einer der Parteien herbeigeführt ist.

4. Die Frage, ob — wie Binding Die Normen ꝛc., Leipzig 1874 Bd. I (1872) S. 123, 124 meint — Realkonkurrenz von §§ 201 (202) und 205 vorliegt, wenn es zum Duell kommt.

Wenn irgendwo, so scheint mir doch hier die Absicht der Gesetzgebers klar zu sein, daß er Herausforderung und Annahme als Vorbereitungshandlungen auffaßte, die straflos sind im Falle des § 204, und nicht für sich strafbar bleiben bei vollendetem Delikte, wie auch sonst dies anerkannt ist, z. B. in Bezug auf die §§ 151. 146 bei Münzverbrechen. cf. Merkel im Handbuch III S. 226 Nr. 3; Samml. strafrechtl. Entsch. d. k. k. obersten Gerichts- und Cassationshofes, Wien 1873 II N. 1089, III N. 1392.

Sehr wenig enthält Pantoja repertorio de la jurisprudencia criminal española, Madrid 1875 p. 263.

§ 3.

Litteratur.

Es kann hier verwiesen werden auf die neue Darstellung in dem allseitig anerkannten Werke von Meyer Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, Erlangen 1875, S. 393—397. Ferner sind zu erwähnen ein langer, abstrakt gehaltener Beitrag zur Duellehre in

Pietro Ellero opuscoli criminali, Bologna 1874, p. 169—244,

sowie kurze Bemerkungen in

Tissot introduction philosophique à l'étude du droit pénal et de la réforme pénitentiaire, Paris 1874 p. 89, 90 und Lautour code usuel d'audience, Paris 1875, ad art. 295 C. P.; Binding, die Normen, Leipz. 1877

II S. 480, 481, 597, 599; Kappeler im Gerichtssaal 1870 S. 297, 298; Glaser Anklage, Wahrspruch und Rechtsmittel im englischen Schwurgerichtsverfahren, Erl. 1866 S. 411, 412; Mayer Geschichte der Strafrechte, Trier 1876 S. 507—512. Dieses Werk (der 3. Band des Werkes: Die Rechte der Israeliten, Athener und Römer), an das der schon am 1. Aug 1875 gestorbene Verfasser leider nicht mehr die letzte Hand legen konnte, zeugt sicher von großartigem Fleiß und nicht gewöhnlicher Belesenheit seines Verfassers und enthält ein reiches Material über die besprochenen Institute; Temme Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts, Stuttg. 1876 § 192.

Nachzutragen ist endlich die Verweisung auf einen französischen Entwurf im Gerichtssaal XII 73—76 und über nordisches Recht: Amira das altnorwegische Vollstreckungsverfahren 1874 S. 30, 289—300.

XIII.

Verbrechen gegen die leibliche Unversehrtheit.

Von

Prof. Dr. Geyer.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 515—564.)

Neueſte Litteratur: Wahlberg Gerichtsſ. 1872 S. 10ff., v. Lippelskirch ebenda 1873 S. 307ff., Geyer ebenda 1874 S. 272ff., 321ff., Schwarze ebenda S. 505ff., Thomſen Verhandl. des 12. deutſchen Juriſtent. II S. 193ff., namentlich S. 210ff, John ebenda S. 223ff. (beſ. S. 245 u. 252ff.), Merkel in Holtz. Rechtslex. 2. Aufl. II S. 40ff., Liman in H. H. III S. 475ff., Derſ. in der 6. Aufl. von Caspers Handb. der ger. Medic. 1876 I S. 293ff., Binding Die Normen II 1877 S. 517ff. vgl. S. 418ff, Meves Die Strafgeſetznovelle S. 192ff., 343ff., Schwarze Ergänz. 1876 S. 28ff., Waniek u. Villnow Anhang zu Schütze's Lehrb. 1877 S. 18ff., v. Kries G. A. 1877 S. 22ff.

Geſetzgebung: Spanien A. 429—437, 602, 603 Nr. 1—3, 604 Nr. 1, Teſſin A. 307, 322, Baſel §§ 108—115, Freiburg A. 142—149, 370—373, Solothurn §§ 101—103, 114—117, Genf A. 258—272, 274—276, 292. Ital. Entw. A. 371—378, 381, 383—392 (ſ. Geyer Riv. pen. II p. 38sqq. und Krit. V.J.S. XVII S. 192f.), Oeſterr. Entw. §§ 234—245 (ſ. Schwarze Bemerk. zu dem Entw. S. 89ff., Geyer Grünh. Zeitſchr. III S. 43ff.), Nied. Entw. A. 90, 331—339, 341, 343 (Motive S. 210ff.). Vgl. noch Blumenſtock (Gerichtsärztl. Bemerk. über den (öſterr.) Entw. u. ſ. w. (Separatabdruck aus der „Wiener medicin. Preſſe) S. 3ff.) Beachtenswerth iſt der Comm., welchen jetzt Nypels Code pén. belge interpr. II p. 314sqq. zu den belg. Art. 398ff. liefert.

§ 1.

Abſicht bei der Körperverletzung im Allgemeinen. Züchtigungsrecht insbeſondere.

„Die Abſicht iſt hier näher als Richtung des Willens auf eine Verletzung des Körpers zu beſtimmen" (H. H. III S. 527 f.). Damit ſollen natürlich jene Körperverletzungen nicht aus der Reihe der doloſen ausgeſchloſſen ſein, bei welchen der Zweck des Handelnden nicht auf Körperverletzung geht, während er ſich doch deſſen bewußt iſt, daß die Handlung ſelbſt eine Körperverletzung zur Folge haben werde. Es iſt darum ebenſowohl eine Körperverletzung vorhanden, wenn der Zweck des Handelnden z. B. Befriedigung der Wolluſt (ſ. das Erk. das pr. Ob.Trib. vom 6. Mai 1874 — Oppenh. Rechtsſpr. XV S. 280 f., vgl. das Erk. vom 20. Oct. 1874, ebda. S. 694 f. und das Erk. vom 20. Novbr. 1874, ebenda S. 806), als wenn etwa der Zweck ein gewinn-

süchtiger war. Dieß wie jenes kann der Fall sein bei dem „Zopfabschneiden", in welchem man nicht selten (s. die Entsch. des sächs. Ob.App.G. vom 25. März 1872, Sächs. Gerichtsz. 1872 S. 247, Oppenhoff, fünfte Ausgabe, zu § 223 Nr. 18) darum keine Körperverletzung erblicken will, weil es zwar die Körperintegrität beeinträchtige, aber das Wohlbefinden nicht störe (was nicht einmal für alle Fälle zutrifft, wie denn gerade in dem obigen sächs. Fall das Gericht wegen des verursachten heftigen Kopfschmerzes Körperverletzung annahm)[1]. Jede Beeinträchtigung der körperlichen Integrität (Unversehrtheit) fällt unter den Begriff der Körperverletzung; eine Handlung dagegen, welche keine solche Beeinträchtigung bewirkt, fällt unter jenen Begriff allerdings nur dann, wenn sie eine „Beeinträchtigung des Wohlbefindens" mit sich führt. Richtig H. Meyer S. 374 N. 8, der mit Recht fragt: Warum soll der Verunstaltung der Hautoberfläche die Zerstörung des natürlichen Kopfschmuckes (und Kopfschutzes) nicht gleichstehen? Vgl. auch die Entsch. des Bezirksg. Bamberg in Stengl. Zeitschr. (1. Folge) I. 1862 S. 240.

Wie man sich denken kann, sind in der Praxis ziemlich häufig Fragen über die Bedeutung und Abgränzung des Züchtigungsrechtes (H. H. III. S. 528 Zahl 2) zur Sprache gekommen. In einem Erk. des sächs. Ob.App.G. vom 3. Novbr. 1873 (Sächs. Ann. 1874 S. 316 ff., Stengl. III. S. 330) heißt es hierüber: „In der Behauptung eines ausgeübten Züchtigungsrechtes liegt .... eine zugleich ein Ableugnen der Widerrechtlichkeit des Handelns enthaltende Berufung des Angeschuldigten darauf, daß der ausschließliche Zweck der .... Thätlichkeiten eine Züchtigung, zu welcher eine Berechtigung vorgelegen, gewesen und daß ebensowenig bei Ausübung dieser Berechtigung das gesetzlich erlaubte Maß bewußter Weise überschritten worden sei." In ähnlicher Weise spricht sich der württemb. Cass.Hof am 7. Oct. 1874 aus (s. Stengl. IV S. 151). Hiernach muß, wenn wegen Körperverletzung bei Ausübung einer Züchtigungsgewalt gestraft werden soll, feststehen: 1. Wissentliche Ueberschreitung des Züchtigungsrechts. 2. Das Vorhandensein von Umständen, welche erkennen lassen, daß der Beschuldigte durch Art und Weise der Ausführung der Züchtigung die Gränzen seines Züchtigungsrechtes überschritten habe[2].

---

[1] Fälschlicherweise nahm das Ob.App.G. ideales Zusammentreffen von Nöthigung und Körperverletzung an, da Zwang zur „Duldung" einer Körperverletzung nicht selbständig als „Nöthigung" aufzufassen ist, vgl. H. H. III S. 578. In welche Verlegenheiten man kommt, wenn man die Körperverletzung identisch mit „Gesundheitsschädigung" oder „Störung des Wohlbefindens" nimmt, zeigt der von Döffinger in der Sächs. Ger.-Ztg. 1871 S. 65 ff. mitgetheilte und besprochene Fall, s. namentlich S. 72 f. ebenda. Vgl. ferner das ebenda S. 75, 77 citirte Erk. des sächs. Ob.App.G. in den Sächs. Ann. N.F. VII S. 27 und Schwarze S. 588 Note *†, der mit der obenerwähnten sächs. Entsch. von 1872 ganz einverstanden zu sein scheint. Eine Blumenlese aller möglichen Anschauungen bei H. Pezold S. 169 N. 39, S. 233 N. 1 u. 3, S. 256 N. 2 und S. 339 f. N. 2. Dochow (Strafrechtsfälle S. 119) stellt die beiden aus der Sächs. Ger.-Ztg. entlehnten Fälle unter die Rubrik „Körperverletzung".

[2] Vgl. das Urtheil des bad. Oberhofg. vom 10. April 1875 (Bad. Ann. 41

Dieß gilt aber natürlich nur, wenn wegen vorsätzlicher Körperverletzung verurtheilt werden soll. Es kann auch fahrlässige Ueberschreitung vorliegen, und dann wegen Culpa Strafe eintreten. — vgl. Merkel a. a. O., Schütze S. 395 N. 5. — A. M. Meves S. 197.

Der Beschluß des pr. Ob.App.G. vom 25. Oct. 1873 (G.A. 1873 S. 541 f.) erklärt die Pflicht des Lehrers, sich in den Gränzen des Züchtigungsrechtes zu halten, mit Recht für eine Berufspflicht im Sinne des § 232 Str.G.B. Körperverletzung in Ueberschreitung dieser Gränzen von einem Lehrer begangen, fällt übrigens nach preußischem Recht unter den § 340, nicht unter die §§ 223 ff. des Str.G.B. (Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 4. Novbr. 1875, G.A. 1875 S. 524, vgl. die preuß. Verfass. v. 31. Jan. 1850 A. 23, Oppenhoff zu § 359 N. 27. Von der entgegengesetzten Ansicht geht, wie es scheint, das Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 16. Febr. 1876, G.A. 1876 S. 230 aus).

Am 27. Novbr. 1874 hat das preuß. Ob.Trib. richtig entschieden: die Thatsache, daß jemand durch den Muthwillen eines Kindes veranlaßt worden sei, dasselbe zu schlagen, begründe für diese Handlung noch nicht den Charakter einer rechtmäßigen. Hierzu sei vielmehr erforderlich, daß die Voraussetzungen der Nothwehr vorliegen. In demselben Sinne ist wohl das Erk. des bayr. obst.G.H. vom 5. Febr. 1876 (Samml. b. E. VI S. 39 ff.) aufzufassen, welchem zufolge die Feststellung, daß die Züchtigung zur Abwehr eines Muthwillens auf der Stelle geschah, die Anwendung des § 223 ausschließt. — Schon früher haben wir die Entsch. dess. Gerichtshofes vom 17. April 1875 (a. a. O. V S. 144 ff. Stengl. V S. 68 f.) erwähnt, nach welcher im Geltungsgebiet des bayr. Landrechts „dem Ehemann ein mäßiges Züchtigungsrecht über die Ehefrau" zusteht.

§ 2.

Körperverletzung und Realinjurie. — Körperverletzung und Mißhandlung.

Im Wesentlichen übereinstimmend mit dem über die Unterscheidung von Körperverletzung und Realinjurie im H. H. III S. 529 Bemerkten sagt das sächs. Ob.App.G. in seinem Erk. vom 20. Oct. 1871 (Sächs. Ann. 1872 S. 51 ff., Stengl. I S. 117), es sei hierbei im Allgemeinen nicht blos auf die Folgen einer Thätlichkeit, sondern insbesondere auch auf die Absicht des eine solche Verübenden Gewicht zu legen; es könne auch Körperverletzung und Realinjurie ideal zusammentreffen[1]). Ebenso bemerkt das Ob.App.G. Jena in einer Entscheidung (s. Bl. f. R.Pfl. in Thür. 22 [1875] S. 284 ff.): die thätliche Beleidigung sei an der Absicht des Thäters erkennbar. (Mit Recht ist in derf. Entsch. ausgesprochen, daß der Begriff der „Körperverletzung" im § 223 nicht auf

S. 125) über „bewußte" nach § 223 strafbare Ueberschreitung des elterlichen Züchtigungsrechts.

[1]) A. M. Meves S. 197.

Aufhebung der Integrität des Körpers beschränkt sei, sondern auch Störungen des körperlichen Wohlbefindens unter sie fallen).

Ueber den Begriff der Mißhandlung (H. H. III S. 534 f.)[2] vgl. die Entscheidungen des preuß. Ob.Trib. vom 13. Juni 1873 (Stengl. II S. 353, G.A. 1873 S. 540) — wornach Anspucken mit dem Zweck Ekel zu erregen, als Mißhandlung angesehen werden kann — und vom 11. Decbr. dess. Jahres (Stengl. III S. 337 f.), wornach Zufügung physischen Zwangs ohne Einwirkung auf das weitere Verhalten des Angegriffenen Mißhandlung und nicht Nötigung ist. (Es handelte sich um Herunterreißen von einer Leiter und Hinauswerfen zu Stube und Haus.)

Merkel a. a. O. S. 42 meint, Erregen bloßen Mißbehagens genüge nicht zur Mißhandlung, andererseits sei heftiger körperlicher Schmerz nicht vorauszusetzen. Wo liegt aber wohl die Gränze zwischen nicht heftigem körperlichen Schmerz und bloßem Mißbehagen? — Uebereinstimmend mit mir schließt Meves S. 198 die rein psychische Einwirkung auf einen Andern von dem Begriff der Mißhandlung aus, während H. Meyer S. 374 N. 10, wenn ich ihn recht verstehe (das „oder" am Schluß der Note ist wohl in ein „ohne" zu verwandeln) anderer Ansicht ist. Aber ein bloßes „Erschrecken" (das an sich stets Störung des körperlichen Wohlbefindens ist) kann jedenfalls nicht körperliche Mißhandlung genannt werden.

§ 3.

Classification der Körperverletzungen im Allgemeinen. Einfluß von Absicht und Fahrlässigkeit hierauf (vgl. H. H. III S. 531 ff.).

Auch die neuesten Gesetzgebungswerke haben keinen wesentlichen Fortschritt in der Abstufung der Körperverletzungen gemacht. Das spanische und das Freiburger Str.G.B. treiben maßlose Casuistik; das Solothurner hat eine Dreitheilung[1] nach großentheils ganz unsicheren Kriterien und treibt die Milde etwas zu weit (Einsperrung auf 5 Jahre als Maximum); das Genfer Str.G.B. macht préméditation ou guet-apens, sowie Gebrauch einer Waffe oder eines Werkzeugs für alle Klassen der Körperverletzung, außer dem schwersten, mit réclusion von 10 (!) bis 15 Jahren bestraften Fall (der mit der Absicht zu schaden verursachten Verstümmelung u. s. w.), zu Strafschärfungsgründen, behält die kritischen Tage und die außerordentliche Strenge

[2] Nicht genau war es, wenn ich a. a. O. sagte, daß das Str.G.B. Körperverletzung im e. und w. S. und Mißhandlung unterscheide. Vielmehr zerspaltet es die Körperverletzung in „Gesundheitsbeschädigung" und „körperliche Mißhandlung". Ueber die seltsame Terminologie des Oesterr. Entw. s. Geyer Grünh. Zeitschr. III S. 43 f. — Nicht richtig v. Kries a. a. O. S. 42.

[1] Ich gebrauche hier wie früher (H. H. III S. 535, 543 u. s. w.) die Gegensätze „Dreitheilung" und „Zweitheilung" ohne Einrechnung der tödtlichen Verletzung, über deren besondere Hervorhebung kein Streit besteht.

gegen Körperverletzung an Ascendenten bei — verharrt also im Ganzen auf dem Standpunkt des französischen Rechts. Auch der ital. Entwurf hat die kritischen Tage berücksichtigt und treibt die Casuistik sehr weit, ohne dabei die Verschiedenheit des Dolus gebührend zu würdigen. Aehnlich das Str.G.B. für Teffin. Der österr. Entwurf hat leider die Dreitheilogen der im deutschen Str.G.B. (ursprünglich) enthaltenen Zweitheilung vorgezogen und dabei sogar kritische Tage berücksichtigt, dagegen die schwere Körperverletzung besser umschrieben, als das deutsche Str.G.B. und überhaupt manche Härten desselben beseitigt. Der niederl. Entwurf zeichnet sich hier wie sonst durch die Beseitigung aller hohen Strafminima aus. Das allgemeine Mindestmaß der Gefängnißstrafe (6 Tage) gilt selbst zum Theil für schwere (und tödtliche) Verletzung, das Minimum von 9 Monaten finden wir aufgestellt für prämeditierte Mißhandlung mit nachgefolgtem Tod und für schwere Verletzung mittelst Beibringung von gesundheitsgefährlichen Stoffen (nach § 229 Abs. 2 des deutschen Str.G.B. Zuchthaus nicht unter fünf Jahren!), das Minimum von 12 Monaten für prämeditierte schwere Mißhandlung mit nachgefolgtem Tod, und ebenso für die vorsätzliche Beibringung von gesundheitsgefährlichen Stoffen, falls sie den Tod zur Folge hatte. Die Definition der schweren Körperverletzung (A. 90) ist im Ganzen ziemlich eng gefaßt; am bedenklichsten ist die Aufnahme der dauernden Berufsunfähigkeit.

Daß unser Str.G.B. die schwere und leichte Körperverletzung (bez. die Körperverletzung mit tödtlichem Erfolg) nur nach dem schwereren und leichteren Erfolg abstuft und nicht einmal Fahrlässigkeit in Bezug auf den schwereren Erfolg fordert (H. H. S. 533 N. 5, S. 544 f.), ist in der Praxis allgemein anerkannt. Ich verweise beispielsweise nur auf die Entscheidung des preuß. Ob.Trib. vom 8. Sept. 1871 (G.A. 1871 S. 683 f., Stengl. I S. 84 ff.), wornach der § 226 anwendbar ist, wenngleich der Mißhandelnde nicht voraussehen konnte, daß der Tod des Mißhandelten die Folge der Mißhandlung sein werde; auf die Entsch. dess. Gerichtsh. vom 1. Oct. 1873 (Oppenh. Rechtspr. XIV S. 593) und den Beschluß dess. vom 5. Sept. 1873 (G.A. 1873 S. 621 f., insbesondere S. 622), sowie auf das Erk. des bayer. obst.G.H. vom 8. März 1873 (Samml. d. E. III S. 107 f.). Von derselben Anschauung geht das Kieler App.Ger. (s. Stengl. I S. 349) in einer Entsch. vom 23. April 1872 aus. (Ein Knabe war von einem anderen vierzehnjährigen Knaben mit einem Stein geworfen worden und in Folge dessen auf einem Auge erblindet.)

Diese Auslegung erkennt auch H. Meyer S. 177 N. 1 und S. 377 N. 4 als die richtige an. Wenn er an der letzteren Stelle hinzufügt, es sei ihm selbst de lege ferenda „mindestens zweifelhaft", ob man sich gegen eine derartige Bestimmung auszusprechen habe, muß ich gestehen, daß mir hier nichts zweifelhaft ist, da es der Gerechtigkeit offenbar widerspricht, den Zufall zum Strafschärfungsgrund zu machen[2]). Ueber diesen Widerspruch kann uns

[2]) Vgl. über die Berücksichtigung von Absicht und Fahrlässigkeit bei der Körperverletzung Geyer Gerichtsz. 1874 S. 308—314. Beachtenswerth ist, daß Basel

auch die Theorie des „Vorsatzes“, welche neuestens Binding a. a. O. auf Grundlage seiner Theorie der Normen aufstellt, nicht hinweghelfen. Es ist bloß ein theoretischer Machtspruch: daß es einen Vorsatz nicht geben könne, „der auf eine Normübertretung gerichtet und zugleich noch quantitativ beschränkt wäre“ (a. a. O. S. 421). Ich werde andern Orts Gelegenheit haben, die Binding'sche Theorie des Vorsatzes genauer zu prüfen; sie ist viel zu bedeutend, als daß sie hier mit ein par Worten abgethan werden könnte. Hier mußte ich nur aussprechen, daß ich die herrschende Auffassung in dem fraglichen Punkt auch durch die neuesten Zweifel und Theorien nicht für erschüttert halte.

§ 4.

Zur Entstehungsgeschichte des § 223a und der neuen Formulierung der §§ 228 und 232.

Bekanntlich sind von vielen Seiten her Klagen darüber laut geworden, daß die vorsätzliche „leichte“ Körperverletzung im Sinne des § 223 Str.G.B. nur auf Antrag verfolgt werden konnte (vgl. Thomsen, John, Tippelskirch, Geyer a. a. O., ferner K. Fuchs Anklage und Antragsdelicte S. 180, H. Meyer S. 379 [N. 1 zu S. 378], Merkel S. 43, Meves S. 343, sowie die Motive zu der Bundesrathsvorlage betr. die Abänderung einiger Bestimmungen des Str.G.B. S. 48 ff. — wohl die im Ganzen gelungenste Ausführung des genannten Motivenelaborats). Manche, wie Tippelskirch und Schwarze, Gerichtss. a. a. O. S. 516 ff. (wohl auch Merkel S. 41) meinten, Abhülfe lasse sich durch Ausscheidung einer von Amtswegen zu verfolgenden „erheblichen“ Körperverletzung aus dem Thatbestand des § 223 erreichen. Die obenerwähnten Motive weisen S. 51 auf die Unbestimmtheit eines solchen Begriffs hin, befürworten aber S. 52 f. eine Erhöhung des Strafmaßes für solche Körperverletzungen, welche zwar „leichte“ sind, sich aber durch Rohheit und Rücksichtslosigkeit auszeichnen, wobei nicht an die nicht immer sogleich übersehbaren Folgen der Mißhandlung, sondern an die Mittel, deren sich der Thäter bedient habe, anzuknüpfen sei[1]).

Aus diesen Erwägungen entsprang der vom Bundesrath in seiner Vorlage gemachte Vorschlag, den § 232 so abzuändern, daß sämmtliche vorsätzliche Körperverletzungen aus der Zahl der Antragsfälle ausgeschieden würden, während, wie die Motive S. 52 bemerken, in der Str.Pr.O. bestimmt wer-

---

§ 112 und Solothurn § 116 es ausdrücklich als Milderungsgrund anerkennen, wenn der Erfolg „als ein außer dem Bereich der Voraussicht (des Thäters) liegender erscheint.“

[1]) Eine Erhöhung des Strafmaximums im § 223 auf fünf Jahre Gefängniß hatte ich im Gerichtss a a. O. S. 305, 308 ebenfalls vorgeschlagen, während ich die Erhöhung der Strafminima hier wie in andern Fällen für bedenklich halte.

den sollte, daß die Verfolgung der leichten Körperverletzung keine obligatorische, sondern von der Staatsanwaltschaft nur dann zu bewirken sei, wenn sie dies im öffentlichen Interesse für erforderlich erachte[2]). Ferner schlug der Bundesrath die Aufnahme folgender Bestimmung als Abs. 3 des § 223 vor:

„Hat der Thäter die Körperverletzung mittels einer Schuß-, Stich- oder Hiebwaffe, insbesondere eines Messers oder mittels heimtückischen Ueberfalls oder mittels einer das Leben des Verletzten gefährdenden Behandlung begangen, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein."

Sodann sollte der § 228 folgende Fassung erhalten:

„Sind mildernde Umstände vorhanden, so ist in den Fällen des § 223 Abs. 2 und 3 auf Gefängniß bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bis zu 900 Mark, in den Fällen der §§ 224 und 227 Abs. 2 auf Gefängniß nicht unter einem Monat und im Fall des § 226 auf Gefängniß nicht unter drei Monaten zu erkennen."

Die Motive bemerken S. 53 dazu: „Der § 228 in der Fassung des Entwurfs erstreckt die Zulassung mildernder Umstände auch auf die Fälle des § 223 Abs. 2 und 3, indem anerkannt werden muß, daß die darunter fallenden Handlungen unter Umständen, namentlich bei vorausgegangener Provocation, einen sehr gelinden Charakter an sich tragen können .... Der jetzige Abs. 2 des § 228 ist in den Entwurf nicht übernommen, da derselbe in Fällen einer erwiesenen (?) Provocation erfahrungsmäßig zu Härten führt, welche sich in Folge der von dem Entwurfe vorgeschlagenen Schärfung des § 223 noch steigern würden. In Consequenz dessen waren auch für den einfachen Thatbestand des § 223 Abs. 2 mildernde Umstände zuzulassen[3])."

Die Reichstagskommission erweiterte den Thatbestand des vorgeschlagenen 3. Abs. des § 223, nahm ihn als selbständigen § 223a auf und wollte die Verfolgung leichter vorsätzlicher Körperverletzungen im Sinne des § 223 (nicht § 223a) nur auf Antrag oder dann von Amtswegen eintreten lassen, wenn nach dem Ermessen der strafverfolgenden Behörde eine Verfolgung im öffent-

---

[2]) Die dritte Abtheilung des zwölften deutschen Juristentags hat in Uebereinstimmung mit den erwähnten Gutachten Thomsens und Johns und dem Referat v. Köstlins, welcher wiederholt die Schwierigkeit eine Mittelklasse zwischen leichten und schweren Körperverletzungen zu schaffen betonte, „mit überwiegender Majorität" sich dafür ausgesprochen, daß alle dolosen Körperverletzungen von Amtswegen verfolgbar sein sollen, wobei mit Recht betont wurde, daß die Staatsanwaltschaft befugt sein müsse, in ganz leichten Fällen von einer Anklage abzusehen, während wegen Mißbrauchs dieser Befugniß die subsidiäre Privatanklage Abhülfe zu gewähren habe. S. Verhandl. des zwölften d. Juristent. III S. 215 ff., 323 f. — Der niederl. Entw., welcher nebenbeigesagt die Antragsfälle im Allgemeinen zu sehr einschränkt, hat die Körperverletzungen nicht unter diese eingereiht.

[3]) Gegen die Nichtzulassung mildernder Umstände bei Körperverletzung gegen Verwandte aufsteigender Linie habe ich mich schon früher wiederholt erklärt, s. H. H. III S. 549 N 2 und 3 und die dort Citierten, ferner Geyer Gerichtsz. 1874 S. 298. Durch die Straferhöhung in § 223, wie sie dort S. 304 f., 308 vorgeschlagen ist, wäre jede Hervorhebung des fraglichen Schärfungsgrundes einfach überflüssig geworden.

lichen Interesse liege[4]). Die Gründe, welche gegen Verfolgung der leichten Körperverletzung auf Antrag sprechen, führte noch einmal der Abg. Becker (Sten. Ber. S. 809 f.) vor. Das Ergebniß der Verhandlungen indessen war, daß die §§ 223, 223a, 228 und 232 in der jetzigen Gestalt angenommen wurden. Im § 223 wurde „der Abrundung wegen" das Höchstmaß der Geldstrafe auf tausend Mark erhöht. Der neue § 223a lautet:

„Ist die Körperverletzung mittels einer Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges, oder mittels eines hinterlistigen Ueberfalls, oder von Mehreren gemeinschaftlich, oder mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung begangen, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter zwei Monaten ein."

Der § 228 aber hat jetzt folgende Fassung:

„Sind mildernde Umstände vorhanden, so ist in den Fällen des § 223 Abs. 2 und des § 223a auf Gefängniß bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bis zu eintausend Mark, in den Fällen der §§ 224 und 227 Abs. 2 auf Gefängniß nicht unter einem Monat und im Fall des § 226 auf Gefängniß nicht unter drei Monaten zu erkennen."

Der § 232 endlich lautet nun folgendermaßen:

„Die Verfolgung leichter vorsätzlicher, sowie aller durch Fahrlässigkeit verursachten Körperverletzungen (§§ 223, 230) tritt nur auf Antrag ein, insofern nicht die Körperverletzung mit Uebertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht begangen worden ist. Ist das Vergehen gegen einen Angehörigen verübt, so ist die Zurücknahme des Antrags zulässig."

Unter diesen Abänderungen des bestehenden Rechts verdient unbedingten Beifall nur die Ausdehnung der mildernden Umstände auf die an Ascendenten begangenen Körperverletzungen. Der zu § 232 neu hinzugekommene zweite Absatz ist eine zu billigende Ausnahme (vgl. auch die §§ 102—104, 194, 247, 263, 292, 303 und 370 a. E.) von der im neuen § 64 enthaltenen Regel, daß die Zurücknahme des Antrags nicht zulässig ist.

Die Aufstellung einer Mittelklasse zwischen leichten und schweren Körperverletzungen, also einer sog. „erheblichen" oder im Hinblick auf unser Str.G.B. besser gesagt „gefährlichen"[5]) Körperverletzung aber halte ich nach wie vor für sehr bedenklich und die Formulierung des § 223a insbesondere ist nichts weniger als gelungen.

---

[4]) Dieß hatte bezugs der leichten Körperverletzungen schon John in den Verhandlungen des zwölften d. Jurisient. II S. 257, 267 vorgeschlagen.

[5]) Dieser Ausdruck, welchen Schwarze Ergänz. S. 28 neben dem Ausdruck „erhebliche Körperverletzungen" für die im § 223a aufgeführten Körperverletzungen braucht, ist passender als der letztere, da nicht die Folge, sondern die Art der Begehung qualificiert.

§ 5.

Der § 223a insbesondere.

Betrachten wir die vierlei Qualificationsgründe, welche der § 223a für die Körperverletzung aufstellt, im Einzelnen.

1. Hierher gehört vor Allem die mittels einer Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges verübte Körperverletzung.

Während also der in dieser Hinsicht den Vorzug verdienende Entwurf, wie wir sahen, bloß von Schuß-, Stich- oder Hiebwaffen (vgl. damit § 367 Z. 9), „insbesondere" Messern sprach, wurde nun absichtlich der weitere Ausdruck „Waffe" gewählt und der Thatbestand m. E. damit in der bedenklichsten Weise erweitert. Im Str.G.B. war bisher von „Waffen" in einem analogen Sinn die Rede in den §§ 243 Z. 5 und 250 Z. 1, namentlich aber im § 123 Abs. 3. Oppenhoff zu § 123 N. 23 (vgl. zu § 243 N. 74) versteht unter den hier genannten „Waffen" solche Werkzeuge, welche zur Beibringung bedeutender Körperverletzungen geeignet sind, während John H. H. III S. 160 (welchem sich Schütze S. 277 N. 6 anschließt) unter Waffen die „zum Angriff tauglichen Werkzeuge" begreift, und Schütze S. 435 mit Bezug auf § 243 Z. 5 (für dessen Interpretation freilich besondere Momente in Betracht kommen, vgl. Merkel H. H. III S. 681 f.) die „Waffe" als ein zur Körperverletzung geeignetes und nicht allzufelten (?) dienendes Werkzeug definirt.

Im Hinblick auf die schon erwähnte absichtlich geschehene Erweiterung des Bundesrathsentwurfs wird man sich wohl für jene ganz allgemeine, bekanntlich schon im römischen Recht vorkommende Begriffsbestimmung erklären müssen, nach welcher unter einer Waffe jede Sache zu verstehen ist, mittels deren durch mechanische Einwirkung auf den Körper eines Andern eine Verletzung desselben herbeigeführt werden kann (vgl. Schwarze Sten. Ber. S. 802 und 813 und Ergänz. S. 29, Oppenhoff zu § 223a N. 3 — im Widerspruch zu den obenerwähnten Stellen seines Commentars). Dann ist es aber freilich auch unbestreitbar, daß sehr viele, vielleicht die meisten der mit „Waffen" verübten Körperverletzungen zu den an sich ganz leichten und unerheblichen gezählt werden müssen und daß die Zulassung mildernder Umstände in der Praxis die Regel bilden wird. Andererseits wird es bald auch nicht an Versuchen fehlen, den Begriff der „Waffe" enger zu fassen, etwa indem man sich an die Definition Oppenhoff's anschließt, die aber weder an sich begründet ist, noch genügende Bestimmtheit gewährt, oder indem man auf die von Berner Lehrb. 5. Aufl. S. 380[1]) aufgestellte, von ihm selber später stillschweigend zurückgenommene viel zu enge Begriffsbestimmung zurückgeht oder endlich, in-

[1]) Unter Waffen seien (beim Diebstahl mit Waffen) Werkzeuge zu verstehen, die an sich die Bestimmung haben, zu lebensgefährlichen Verletzungen zu dienen oder wenigstens hierzu eventuell bestimmt werden. Offenbar eher eine Definition

dem man, wie schon in den Reichstagsverhandlungen geschehen ist[2]), Unterschiede zwischen Reitgerten, kleinen und großen Spazierstöcken u. dgl. machen will. Lauter Sisyphusarbeit! Der Begriff umfaßt eben alles quod nocendi caussa habetur. Wer seine wuchtige eiserne Faust gebraucht hat, begeht eine „leichte" Körperverletzung im Sinne des § 223, hätte er irgend ein zufällig von ihm gehaltenes Stäbchen, Falzbein u. s. w. benützt und nicht, weil es ihm zum derben Zuschlagen nur hinderlich war, weggeworfen, dann wäre das regelmäßige Strafminimum der Freiheitsstrafe auf das Sechzigfache gestiegen und durch Geld könnte solche Missethat in der Regel (abgesehen von mildernden Umständen) gar nicht gesühnt werden.

Besonderes Gewicht wird man wahrscheinlich auf Schwarze's Anschauungen legen, da wohl auf ihn hauptsächlich die Formulierung von § 223a zurückzuführen ist. Uebereinstimmend mit seinen obenerwähnten Erklärungen im Reichstag beruft er sich schon im Comm. S. 380 auf die bekannte Definition des Paullus, von welcher er auch in den Ergänz. S. 29 ausgeht. In seiner Schrift: „Das Verbrechen des ausgezeichneten Diebstahls, Erlangen 1863" dagegen ist ein gewisses Schwanken nicht zu verkennen. S. 136 heißt es, damit ein Werkzeug als „Waffe" gelten könne, genüge es, daß es „eine gefährliche oder erhebliche Verletzung zu verursachen geeignet ist" (mit Berufung auf Böhmer Med. ad art. 159 § 6, der arma ad notabilem laesionem apta voraussetzt), vgl. auch S. 133, 137[3]). S. 142 scheint er Tauglichkeit zur Herbeiführung einer lebensgefährlichen Verletzung vorauszusetzen und will deshalb einen „schwachen" Spazierstock nicht als Waffe gelten lassen. Ein „Spazierstöckchen", heißt es S. 136, gehöre nicht hierher, wohl aber ein „mäßiger Stock", auch ein Strick, ein Schlüssel, ein Bleistift (s. S. 135). Wo die „Schwäche" des Stocks aufhört und die „Mäßigkeit" beginnt, kann nun freilich Niemand bestimmen, so wenig als was „erhebliche" oder „gesundheitsgefährliche" Verletzung ist.

Man sieht also, daß es vom Uebel war, wenn man von dem Entwurf, welcher sich auf die Nennung von Waffen im engern Sinn beschränkt hatte, abgewichen ist.

Unter einem „gefährlichen Werkzeug" wird man einen von Menschen verfertigten, zu mechanischen Verrichtungen dienenden Gegenstand, der von der menschlichen Hand angefaßt und gehandhabt werden und mittels dessen man durch mechanische Einwirkung eine Körperverletzung verursachen kann, zu verstehen haben[4]).

---

von „tödtlichen" Waffen, welche im Wesentlichen schon im bayr. Str.G.B. von 1813 A. 222 vorkommt, für unseren § 223a aber um so weniger zu verwerthen ist, als dieser neben den Messern nicht lebensgefährliche, sondern bloß „gefährliche Werkzeuge" nennt.

[2]) S. die Rede des Abg. Baer Sten. Ber. S. 810.

[3]) Aehnlich Meves S. 305 u. 344 f. und v. Kries a. a. O., dessen interessante Erörterung doch zu keiner Definition des Undefinierbaren führt. Vgl. bes. S. 37, 45.

[4]) Vgl. Schwarze Das Verbr. des ausg. Diebst. S. 131., dessen von Zi-

Wohl zu bedenken ist aber, daß die Qualification dann nicht vorliegt, wenn der Gebrauch eines Werkzeugs die Gefährlichkeit oder Schmerzlichkeit der beabsichtigten Verletzung nur vermindert, wie es z. B. beim Abschneiden der Haare mit einer Schere (im Gegensatz zum Ausreißen) der Fall ist.

2. „Hinterlistiger Ueberfall." Hiermit wollte man hauptsächlich das Auflauern treffen. Der Ausdruck umfaßt aber mehr. Wer einen ruhig Dasitzenden, ohne daß dieser es merkt, anschleicht und plötzlich verletzt, hat ihn auch hinterlistig überfallen[5]). Der Ausdruck „heimtückisch" im Entwurf war enger, aber ebensowenig präcis wie der jetzige.

3. Die Körperverletzung ist qualificiert, wenn sie „von Mehreren gemeinschaftlich begangen wurde." Ein Antrag, welcher statt dessen eine verabredete Verbindung Mehrerer setzen wollte, wurde abgelehnt. Es ist also jedenfalls die sog. zufällige Mitthäterschaft genügend und wir sind dabei auf den leidigen § 47 zurückverwiesen[6]). Mit Recht hatte der Entwurf von einer solchen Bestimmung abgesehen. Wenn im Verlauf einer Wirthshauszänkerei A und unmittelbar darauf B dem C einen Stoß versetzt: wo ist hier ein besonders schwerer Charakter der Körperverletzung nachweisbar, auch wenn die Mißhandlungen „in unmittelbarer und bewußter Aufeinanderfolge" (Schwarze Ergänz. S. 30) geschahen? Eine vorherige Verabredung würde wenigstens in der Regel, wenn auch nicht immer, einen reiflicheren Vorsatz erkennen lassen.

4. Unter den § 223a fällt endlich die mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung begangene Körperverletzung.

Auch dieses Merkmal ist nicht ohne Bedenken. Schwarze hat den Ausdruck in verschiedener Weise ausgelegt. Während er in den Ergänz. S. 30 sagt: „Es wird eine Behandlung vorausgesetzt, welche an sich geeignet war, das Leben zu gefährden", meinte er im Reichstag (Sten. Ber. S. 803): der Thäter müsse in einer Weise gehandelt haben, daß dadurch nach dem Ausspruch des Arztes das Leben des Verletzten gefährdet war. Ist nun auch die letztere Auffassung vorzuziehen (vgl. Meves S. 346, Oppenhoff zu § 223a N. 6, Wanieck-Villnow S. 19 A. 5), so wird damit die Unbestimmtheit

---

schinsky entlehnte Definition zu weit ist. Thiere, die man auf Menschen hetzt, heißes Wasser, Gift, aber auch Steine u. dgl. sind nicht Werkzeuge. Ein Beschluß des bad. Ob.-Hofger. hat ein Bierglas als „gefährliches Werkzeug" angesehen, s. Bad. Ann. 42 S. 359 f.

[5]) Schwarze Gerichtsz. 1876 S. 385 sagt: es müsse geflissentlich eine Veranstaltung getroffen oder eine Gelegenheit ausgesucht worden sein, welche dem Angegriffenen die Vertheidigung unmöglich machte oder erschwerte. Das „Aufsuchen" einer solchen Gelegenheit liegt in dem obigen Fall vor. Vgl. Meves S. 345 u. Wanieck-Villnow S. 19 A. 3.

[6]) In den Labyrinthen dieses Paragraphen haben sich auch die Commentatoren verirrt, s. Schwarze Ergänz. S. 30, Meves S. 345. Vgl. ferner die Entsch. des bad. Ob.-Hofger. vom 30. Sept. 1876 (Bad. Ann. 42 S. 337 f. — Zwei werfen mit Steinen, einer trifft. Es werden die §§ 223a und 47 für anwendbar erklärt, „weil die beiden Angeklagten mit dem gemeinschaftlichen Willen, daß durch ihre gemeinschaftliche Thätigkeit eine Körperverletzung zugefügt werde, gehandelt haben").

des Ausdrucks nicht beseitigt. Schwarze selbst (das Verbr. des ausg. D. S. 136) sagt: „Die lebensgefährliche Verletzung ist .... ein schwankender Begriff, da schließlich die meisten (?) Verletzungen, nach der Individualität des Falles, lebensgefährlich werden können." Der Begriff der Gefahr ist ein sehr dehnbarer; man spricht von nächster, naher und entfernterer Gefahr, und kann darunter schließlich die Möglichkeit, daß ein gewisser übler Erfolg (hier der Tod des Verletzten) eintrete, verstehen. Ueberdieß fordert der § 223a (in bedauerlicher Uebereinstimmung mit den sonstigen Bestimmungen des Str.G.B. über die Körperverletzung) nicht, daß der die Körperverletzung Begehende die lebensgefährdende Beschaffenheit seiner Handlungsweise einsah oder selbst nur einsehen konnte. Die besondere Leibesbeschaffenheit des Verletzten oder die besonderen Umstände, unter welchen die That geschieht, können bekanntlich eine Gefahr für das Leben begründen, welche nach § 223a dem Thäter zuzurechnen sein wird, auch wenn er von diesen Zufälligkeiten keine Kenntniß hatte und nicht wohl haben konnte[7]).

§ 6.

Der als Uebertretung strafbare Waffengebrauch.

In Uebereinstimmung mit § 223a lautet § 367 Z. 10 jetzt:

(Mit Geldstrafe bis zu 150 Mark oder mit Haft wird bestraft:)

10) wer bei einer Schlägerei, in welche er nicht ohne sein Verschulden hineingezogen worden ist, oder bei einem Angriff sich einer Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges bedient.

Mit Unrecht hat im Hinblick auf die Entstehungsgeschichte des § 367 Z. 10 der bayr. oberste Gerichtshof in einem Erk. vom 3. Juni 1873 (S. b. E. III S. 273 f., Stengl. II S. 364 f., vgl. auch das Erk. vom 18. Oktober 1873, S. b. E. III S. 475 ff., Stengl. III S. 247 f.) erklärt, daß „Schlägerei" und „Angriff" hier in demselben Sinne zu nehmen sind, wie im § 227. Derselben Ansicht Oppenhoff zu § 367 Nr. 60 und Meves S. 304, bei dessen Argumentation übersehen ist, daß zwischen der „bloßen Drohung" und der Verletzung der Versuch der Verletzung liegt. Richtig das Reichsoberhandelsgericht (Entsch. vom 29. Nov. 1872, s. Entsch. dess. Bd. VIII S. 121 ff. und Strafrechtsztg. 1873 S. 355 ff.), das Obergericht Wolfenbüttel (Erk. vom 19. Sept. 1873, Stengl. III S. 244 ff.), Schwarze S. 786 und neuestens das pr. Ob.Trib. in einem Erk. vom 22. Febr. 1877 (G. A. 1877 S. 61).

---

[7]) Vgl. Schwarze Bemerk. zum (Oesterr.) Entw. S. 92 und im Gerichtss. 1876 S. 384, Geyer in Grünh. Zeitschr. III S. 46 und 225 sowie Blumenstock a. a. O. S. 31 f.; ferner Liman (Casper) S. 386, welcher bemerkt: „Im Wesentlichen sind wir damit zurückgekehrt zu der Gefahr, welche eine Verletzung hätte haben können, d. h. auf den unsicheren Boden medicinischer Prognostik gestellt".

§ 7.

Schwere Körperverletzung.

(H. H. III S. 535 ff.)

Bezugs der Verursachung einer Geisteskrankheit sind zu vgl. Wahlberg, Gerichtsſ. 1872 S. 10 ff. und Meves, Strafrechtsz. 1872 S. 428 ff. — Liman (H. H. III S. 482 und in der 6. Aufl. des Casper'schen Handbuchs I S. 315) tadelt das Str.G.B., weil es von „Geisteskrankheit", nicht von „Geisteszerrüttung" spricht und weil es nicht zwischen Wahrscheinlichkeit und Nichtwahrscheinlichkeit der Wiederherstellung eines Geisteskranken unterscheidet. Der Tadel ist nicht begründet. „Geisteskrankheit" ist ein klarerer Ausdruck als „Geisteszerrüttung" (s. auch Skrzeczka H. H. II S. 223) und die Trüglichkeit der Prognose bezugs der Geisteskrankheiten ist bekannt. S. Geyer Gerichtsſ. 1874 S. 294 ff.

Der § 224 spricht vom Verlust, nicht von bloßer „Schwächung" des Sehvermögens. Liman H. H. III S. 479 und in Casper's Hdb. I S. 306 rügt dieß; s. dagegen Geyer a. a. O. S. 292 f. — Das preuß. Ob.Trib. hat am 7. Mai 1874 entschieden, daß eine Trübung des Sehvermögens, welche nur gestattet, Licht und Dunkel zu unterscheiden, einer Aufhebung desselben gleichzuachten sei (s. Stengl. IV S. 44 f.).

H. H. III S. 540 ist gesagt, daß das „Siechthum" im Sinne des § 224 nicht unheilbar zu sein brauche. Ebenso hat sich auch das sächs. Ob.App.Ger. ausgesprochen (Entsch. vom 24. Mai 1872 — Sächs. G.Z. 1872 S. 251 ff., Sächs. Ann. 1872 S. 493 ff., Stengl. I S. 375 f.). Liman dagegen (H. H. III S. 481 und bei Casper I S. 312) versteht unter Siechthum eine „unheilbare allgemeine Störung der körperlichen oder geistigen (?) Gesundheit, welche .... ganz oder größtentheils geschäftsunfähig (?) macht". Vgl. Geyer Gerichtsſ. 1874 S. 294[1]). In einem von Liman in Casper's Handb. I S. 321 ff. berichteten merkwürdigen Berliner Fall (Raub und Mordversuch, begangen an Schünemann von H. K. Schneider) erklärten die Sachverständigen (Liman und Schütte) theilweisen Verlust der Sprache, theilweise Lähmung und einen gewissen Grad von Geisteskrankheit (einen gewissen Schwachsinn) zusammengenommen als „schweres Siechthum" und das Gericht trat ihnen im Wesentlichen bei. In beachtenswerther Weise hat neuestens Obermedicinalrath v. Hölder im Med. Corr. Blatt des württ. ärztl. Vereins Nr. 4 (s. Kübel's württ. G. Blatt XI S. 236 ff., Gerichtsſ. 1876 S. 465 ff.) den Begriff des Siechthums dahin bestimmt, daß es ein langdauernder, in seinem Verlauf

[1]) In H. H. III S. 539 f. habe ich ein Gutachten des sächs. Landesmedicinalcollegiums irrig als Gutachten der Berliner wiss. Deputation für Medicinalwesen bezeichnet.

nicht abgeschlossener Krankheitsproceß sei, welcher durch Beschädigung wichtiger Organe eine Schwächung oder Hinfälligkeit des Gesammtorganismus, eine Beeinträchtigung des Allgemeinbefindens und somit der Erwerbsfähigkeit nach sich zieht.

Ueber den „Verlust eines wichtigen Gliedes" vgl. Geyer Gerichtsf. a. a. O. S. 286 ff. und Grünh. Ztschr. III S. 46. Der § 236 des österr. Entw. hebt mit Recht bloß den Verlust bestimmter wichtiger Körpertheile (Arm, Hand, Bein, Fuß, Nase) hervor.

Ueber Lähmung (statt welcher die vollständige unheilbare Unbrauchbarkeit gewisser ausdrücklich bezeichneter Körpertheile genannt sein sollte) s. Gerichtsf. a. a. O. S. 288 ff. Dort findet sich (S. 289) auch Näheres über den Beschl. des preuß. Ob.Trib. vom 26. Sept 1872 (G.A. 1872 S. 541 f.), wozu ich nur noch bemerke, daß das Ob.Trib. fälschlich das gänzliche dauernde Unbrauchbarwerden eines Gliedes mit unter „Verlust eines Gliedes" zu verstehen scheint. — In einem Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 15. Mai 1874 (G.A. 1874 S. 425 f.) sagt dieses: „Der Begriff der Lähmung setzt eine dauernde, aber nicht eine unheilbare Unfähigkeit, den betreffenden Körpertheil zu denjenigen Bewegungen, zu denen er bestimmt ist, zu gebrauchen, voraus[2]). Der Begriff der Lähmung ist auch nicht durch die vollständige Unfähigkeit, den betroffenen Körpertheil zu gebrauchen, bedingt, es genügt vielmehr eine wesentliche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit". Es wurde daher § 224 angewandt, da nach dem Gutachten des Sachverständigen das rechte Bein des Verletzten „halb gelähmt" war. Wie bedenklich es aber ist, unvollkommene Lähmung ebenfalls unter § 224 zu stellen, suchte ich in H. H. III S. 542 zu zeigen (vgl. Gerichtsf. a. a. O. S. 290). — Oppenhoff zu § 224 N. 7 schließt sich ganz der Anschauung des Ob.Trib. an.

Das sächs. Ob.App.Ger. hat in einer Entsch. vom 2. Oktbr. 1874 ausgesprochen, daß eine Körperverletzung, in Folge deren ein Finger steif oder gelähmt wird, keine schwere sei (Sächs.Ann. 1875 S. 387 ff., Stengl. V S. 69 f.).

Dasselbe Gericht hat ferner in einem Erk. vom 9. Decbr. 1872 (a. a. O. II S. 278 f., Sächs. Ann. 1873 S. 449 f.) erklärt, die Frage, ob eine Entstellung, d. h. eine Veränderung (sind „Entstellung" und „Veränderung" Synonyma?) in der äußeren Erscheinung der Körperbildung vorliege, und ob dieselbe erheblich, d. h. auffallend sei, könne vom Richter selbständig beantwortet werden, da hierzu medicinische Fachkenntnisse nicht erforderlich sind. Auch darüber, ob die Entstellung dauernd sei, könne der Richter unter Umständen (z. B. wenn einem Erwachsenen sechs Vorderzähne verloren giengen) selbständig ohne Zuziehung von Sachverständigen entscheiden.

---

[2]) Früher hat das pr. Ob.Trib. sich zu der Ansicht hingeneigt, daß der § 224 Unheilbarkeit der Lähmung fordere, was ich ebenfalls für richtig halten möchte, vgl. H. H. III S. 542, Gerichtsf. 1874 S. 289 f.

§ 8.

Tödtliche Verletzung.

Auf die Körperverletzung mit tödtlichem Erfolg (§ 226) beziehen sich folgende Entscheidungen:

1. Ein Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 5. Febr. 1874 (G.A. 1874 S. 236 f., Stengl. III S. 331 f.), wornach zur Mitthäterschaft hier die unmittelbare Betheiligung an der Mißhandlung mit dem auf Körperverletzung (§ 223) gerichteten Dolus genügt, ohne Rücksicht darauf, ob gerade die von dem „Mitthäter" verübte Mißhandlung allein oder in Verbindung mit anderen Mißhandlungen den Tod des Verletzten verursacht hat.

2. Damit stimmt das Erk. vom 28. Jan. 1876 (G.A. 1876 S. 30 ff.) überein. Daß in dem letzteren Fall die Geschworenen in einen Widerspruch verfielen, war zum guten Theil die Schuld des wenig rationellen Gesetzes.

3. Ein Erk. dess. Gerichts vom 22. Oktbr. 1874 (G.A. 1874 S. 614 ff., vgl. das Erk. vom 9. Febr. 1875, Oppenh. Rechtspr. XVI S. 110 und zu § 224 N. 10), wornach, falls der Tod des Mißhandelten durch später hinzugetretene Umstände (z. B. Anstrengungen und mangelhafte Pflege) mitbewirkt wurde, der § 226 nur anwendbar ist, wenn diese später eingetretenen Umstände dem Angeklagten strafrechtlich zur Last fallen oder der Tod auch ohne deren Hinzutreten erfolgt sein würde. Diese Entscheidung ist insofern anfechtbar, als nach § 226 bloß der Causalzusammenhang zwischen der Verletzung und dem wirklich eingetretenen Tode festgestellt werden muß und wenn dieser nicht festzustellen ist, es gleichgültig bleibt, ob der Tod beim Hinwegfallen gewisser Zwischenursachen ebenfalls eingetreten wäre oder nicht.

4. Die schon früher erwähnte Entsch. des bayr. obersten Gerichtsh. vom 29. Jan. 1875 (Samml. b. E. V S. 35 ff., Stengl. IV S. 349), wornach derjenige als Gehülfe nach § 226 strafbar ist, welcher wissentlich, ohne die Absicht zu tödten, Hülfe zu einer Mißhandlung leistete, die den Tod des Verletzten verursacht hat, auch wenn der Thäter, weil der tödtliche Erfolg in seiner Absicht lag, wegen Todtschlags (oder Mordes) strafbar ist.

§ 9.

Fahrlässige Körperverletzung mit Außerachtlassung der Berufspflicht.

Zu dem H. H. III S. 549 erwähnten zweiten Absatz des § 230 hebe ich folgende Entscheidungen hervor:

1. Ein Erk. des bayr. obersten Gerichtsh. vom 20. Febr. 1875 (Samml. b. E. V S. 58 ff., Stengl. V S. 58 ff.), zufolge dessen auch die gewerbsmäßige,

selbst ohne Approbation stattfindende Ausübung eines einzelnen Zweiges der Heilkunde (z. B. Heilung von Knochenbrüchen) als Ausübung des Gewerbes im Sinne des § 230 zu betrachten, die hierbei geschehene fahrlässige Körperverletzung demnach von Amtswegen zu verfolgen ist.

2. Ein Erk. des preuß. Ob. Trib. vom 11. Decbr. 1872 (G. A. 1872 S. 543), demzufolge der Meister zur Ueberwachung seiner Arbeiter verpflichtet ist und daher nach den §§ 230 und 232 haftet, wenn er jene Pflicht vernachlässigt und in Folge dessen (z. B. durch Einsturz eines Gerüstes) einer dieser Arbeiter eine Körperverletzung erleidet.

3. Ein Erk. dess. Gerichtshofs vom 12. Mai 1875 (G. A. 1875 S. 337 f., Stengl. V S. 74), demzufolge die Gewerbetreibenden zur Aufmerksamkeit auch in Bezug auf die Tüchtigkeit der zu ihrem Gewerbe erforderlichen Vorrichtungen, die von Gewerbetreibenden anderer Kategorien hergestellt werden, verpflichtet sind.

4. Eine Entsch. des bad. Ob.-Hofger. vom 12. Juni 1875 (Bad. Ann. 42 S. 11 ff.), welche ausführt, Abs. 2 des § 230 setze nicht voraus, daß das außer Acht Gelassene dem Betreffenden durch besondere Vorschrift zur Pflicht gemacht sei.

§ 10.

Buße.

Ueber die Buße sind außer der H. H. III S. 372 angeführten Litteratur zu vergleichen: v. Wächter, Die Buße bei Beleidigungen und Körperverletzungen, Leipzig 1874, Schwarze Gerichtsz. 1874 S. 477 ff., Herzog ebenda 1875 S. 191 ff., Fleisch ebenda 1876 S. 278 ff., H. Meyer S. 280 A. 2, Dochow, Die Buße im Strafrecht und Strafprozeß, Jena 1875, Sontag Kr. V. J. Schr. XVII S. 203 ff. und XVIII S. 111 ff. S. auch Binding in Grünh. Zeitschr. II S. 674, Bruck Präjudic. Wirkung 1875 S. 105, Meves Comm. zum Markenschutzgesetz 1875 S. 61 ff. und neuestens Schlayer G. A. 1876 S. 429 ff.

In der Hauptsache ist der von Dochow und Sontag ausführlich entwickelten Ansicht, daß die Buße nicht, auch nicht theilweise, Privatstrafe, sondern Schadenersatz sei, beizustimmen. Diese Ansicht hat auch das preußische Ob. Trib. in einem Erk. vom 8. April 1875 (G. A. 1875 S. 330 ff., Stengl. V S. 74 ff.) ausdrücklich als die richtige anerkannt. In demselben Erk. ist im innern Zusammenhang hiermit ferner erklärt, daß Buße auf Verlangen des Beschädigten auch dann noch zuerkannt werden könne, wenn eine Aenderung des Urtheils zum Nachtheil des Angeklagten nicht mehr erfolgen könne, da die strafprocessualischen Regeln über reformatio in pejus nicht für die Buße gelten. Von eben demselben Gesichtspunkt betrachtet schon das Erk. des sächsischen Ob. App. Ger. vom 27. Nov. 1871 (Sächs. Ann. 1872 S. 397 f.) die Buße,

indem es ausspricht, daß für die Bemessung derselben „nicht sowohl die persönlichen (bez. Vermögens-) Verhältnisse des Beschädigers, als vielmehr die des Beschädigten maßgebend werden können".

§ 11.

Retorsion.

Ueber die Retorsion der Körperverletzungen (§ 233) vgl. Geyer Gerichtsz. 1874 S. 322 ff. S. auch Schütze S. 401 A. 23 und die (ungenügende) Rechtfertigung der Strafencompensation, „weil in solchen Fällen vielfach das öffentliche Interesse zurücktrete," bei H. Meyer S. 380 A. 5.

Aus der Praxis heben wir Folgendes hervor:

1. Das preuß. Ob.Trib. führt in einem Erk. vom 27. Juni 1872 (G.A. 1872 S. 404) aus, daß der § 233 nur anwendbar sei, wenn die Retorsion zwischen den beiden Angeschuldigten vorgekommen ist, also nicht, wenn der Beschuldigte in Erwiderung einer von dem Kläger gegen einen Dritten verübten Körperverletzung eine solche begangen hat.

2. Der bayr. oberste Gerichtshof hat in einem Erk. vom 22. März 1875 (Samml. b. E. V S. 88 ff., Stengl. V S. 76)[1] den Satz aufgestellt: „Wenn eine leichte Körperverletzung mit einer Beleidigung auf der Stelle erwidert worden ist, so kann der Richter gegen den Angeschuldigten eine der Art oder dem Maß nach mildere oder überhaupt keine Strafe auch dann eintreten lassen, wenn derselbe die erlittene Beleidigung nur vertheidigungsweise vorgeschützt und rechtsförmlichen Strafantrag gegen den Beleidigten nicht gestellt hat."

3. Am 9. September 1874 (Samml. b. E. IV S. 388 ff., Stengl. IV S. 152 f.) hat derselbe Gerichtshof entschieden, daß der Richter, falls eine leichte Körperverletzung mit einer solchen auf der Stelle erwidert ward, als Strafe des Vergehens der Körperverletzung auch Haft eintreten lassen könne. (Vgl. Oppenhoff zu § 233 N. 4 — der früher anderer Meinung war —, Schwarze S. 578 oben.)

§ 12.

Schlägerei.

Zu § 227 sind folgende Entscheidungen besonders zu erwähnen:

1. Ein Erk. des bayr. obersten Gerichtsh. vom 12. Jan. 1874 (Stengl.

[1] Vgl. das Erk. dess. Gerichtsh. vom 13. Aug. 1875, ebenda S. 338 f. und das Erk. des sächs. Ob.App.G. vom 14. Mai 1875 ebenda S. 344, welche beide erklären, daß der Richter die Compensation von Amtswegen ohne Rücksicht auf Parteianträge vornehmen könne. — In dem letzteren ist ferner bemerkt: Bei einer zusammenhängenden Reihenfolge gegenseitiger Angriffe lassen sich die von beiden Seiten begangenen Thätlichkeiten nicht dergestalt gegeneinander abwägen, daß jede einzelne derselben mit der erfolgten Erwiderung aufzurechnen und sonach bei der letzten unerwidert gebliebenen Thätlichkeit die Straflosigkeit nothwendigerweise ausgeschlossen wäre.

III S. 330 f.), wornach das Vergehen der Schlägerei und das der Körperverletzung in idealer Concurrenz begangen werden können (mit Berufung auf Oppenhoff; vgl. jetzt diesen zu § 227 N. 19. Richtiger bemerkt Schwarze S. 566, daß der § 227 nur subsidiär anwendbar sei, insofern nämlich keine höhere individuelle Schuld nachgewiesen ist; „ist letztere nachweisbar, so ist sie allein maßgebend").

2. Ein Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 7. Mai 1874 (a. a. O. IV S. 44 f.), nach welchem die specielle Thäterschaft der schweren Körperverletzung bei Anwendung des § 227 nicht in Betracht kommt, dessen Anwendung vielmehr begründet ist, sobald nur, ganz abgesehen von dem besonderen Thun des an der Schlägerei Betheiligten, diese Verletzung in irgend einem Zusammenhang mit der Schlägerei steht.

3. Ein Erk. des sächs. Ob.App.Ger. vom 2. Oktbr. 1874 (Sächs. Ann. 1875 S. 387 ff., Stengl. V S. 70 f., G.A. 1875 S. 583), in welchem gesagt ist, daß Betheiligung nach § 227 nicht im technischen Sinne aufzufassen sei, was allerdings richtig ist. Dagegen ist es falsch, wenn das Erkenntniß schon in der bewaffneten Anwesenheit bei der von Anderen ausgeführten Schlägerei (da die Waffen dolos zum Zweck der Schlägerei mitgenommen waren) eine Mitthäterschaft erblickte.

4. Ein Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 6. Okt. 1874 (Stengl. IV S. 153) erklärt, es nicht nicht erforderlich, daß der nach § 227 zu Bestrafende dem Verletzten oder Getödteten als Gegner gegenüberstand (vgl. H. H. III S. 553 N. 6).

5. Ein Erk. des bayr. obersten Gerichtsh. vom 16 Jan. 1875 (Samml. b. E. V S. 11 ff.) stellt den Satz auf: „Die im § 227 Abs. 1 vorgesehene Strafe tritt gegen Alle, welche sich bei einem von Mehreren gegen einen Dritten (?) unternommenen Angriffe betheiligt haben, ohne Rücksicht auf die Art der Betheiligung des Einzelnen, auch dann ein, wenn die den Tod oder eine schwere Körperverletzung des Angegriffenen verursachenden Mißhandlungen demselben von den Angreifern nicht gleichzeitig, sondern successiv, jedoch in der Art, daß der Angriff als eine ununterbrochene Reihe fortgesetzter Mißhandlungen sich darstellt, zugefügt worden sind." Die Verurtheilung in dem betreffenden Fall war begründet. Im Allgemeinen ist es aber richtig, was Schwarze S. 569 bemerkt, daß die Betheiligung zu der Zeit erfolgt sein müsse, zu welcher die Verletzung begangen wurde, und daß, wenn die Schlägerei in mehreren Abschnitten mit dazwischen liegenden Ruhepausen stattgefunden hatte, zwischen diesen verschiedenen Abschnitten und den dabei Betheiligten zu unterscheiden sei. In dieser Weise äußert sich über einen ähnlichen Fall auch das preuß. Ob.Trib. in einem Erk. vom 3. Nov. 1875 (G.A. 1875 S. 524 ff., Stengl. V S. 341 f.)[1]), in welchem namentlich ausgeführt ist, daß

[1]) Die Formel G. A. a. a. O. S. 525 Abs. 5, durch welche das Ob.Trib. die Frage zu beantworten sucht, wann „verschiedene Einzelthätigkeiten das „Gepräge

denjenigen, die den Erfolg, welchen der letzte Angriff „vollendet", nur vorbereitet und erleichtert haben, derselbe auch nicht zugerechnet werden könne, während es den an dem letzten Angriff Betheiligten nicht zu Statten komme, daß durch die vorausgegangenen Mißhandlungen dem schließlich eingetretenen Erfolg (z. B. dem Tod des Angegriffenen) bereits „vorgearbeitet" war.

6. Ein Erk. des sächs. Ob.App.Ger. vom 25. Okt. 1875 (Sächs. Ann. 1876 S. 385 f.) erklärt, die vorsätzliche Theilnahme am Rauſhandel sei schon hinreichend zur Begründung der Haftung für den (tödtlichen) Erfolg, wogegen de lege lata nichts einzuwenden ist.

7. Das preuß. Ob. Trib. hat in einem Erk. vom 28. April 1875 (G.A. 1875 S. 335 ff., Stengl. V S. 72 f.) ausgesprochen, es werde nur die Strafbarkeit der Betheiligung an einer Schlägerei nach § 227 Abs. 1, nicht aber die der Zufügung einer Verletzung, welche durch Zusammentreffen mit anderen Verletzungen den Tod herbeiführt, nach § 227 Abs. 2 dadurch ausgeschlossen, daß der Thäter ohne sein Verschulden in die Schlägerei hineingezogen war.

8. In einem Erk. des bad. Oberhofger. vom 23. Aug. 1875 (Bad. Ann. 42 S. 13 ff.) sind folgende Rechtssätze aufgestellt: Eine herausfordernde Rede, mit der Absicht (ausgesprochen), Thätlichkeiten zu veranlassen, kann eine Betheiligung im Sinne des § 227 sein[2]). Eine Bestrafung nach § 227 ist möglich, auch wenn der Angeklagte von dem Verbrechen der Körperverletzung mit tödtlichem Erfolg, weil in dieser Hinsicht Nothwehr anzunehmen war, freigesprochen ist[3]). Jedenfalls schließt eine empfangene leichte Verletzung die Bestrafung nach § 227 nicht aus[4]).

§ 13.

Der § 232.

Dieser Paragraph, dessen neue Formulierung wir schon oben (§ 4) mitgetheilt haben, citiert in seinem ersten Absatz nach wie vor nur die §§ 223 und 230. Gleichwohl ist die Frage aufgeworfen worden, ob nicht auch die unter den § 223a fallenden Körperverletzungen zu den „leichten vorsätzlichen" und darum nur auf Antrag zu verfolgenden Körperverletzungen gehören.

---

der Einheitlichkeit" erhalten, ist freilich nicht ohne Bedenken. Vgl. Oppenhoff zu § 227 N. 5a.

[2]) Ganz richtig S. H. H. III S. 553 und das Erk. des pr. Ob.App.G. vom 2. Febr. 1871 (Oppenh. Rechtspr. XII S. 105).

[3]) Uebereinstimmend die Entsch. des pr. Ob.Trib. vom 17. Okt. 1867 (Oppenh. Rechtspr VIII S. 607 und Oppenhoff zu § 227 N. 18). A. M. Schwarze S. 570, der unrichtigerweise meint, daß nur der „Angegriffene" und der ohne sein Verschulden in eine Schlägerei Gezogene sich auf Nothwehr berufen könne. Gibt doch Schwarze selbst S. 247 zu, daß dem ersten Angreifer Gegenwehr gegen den Exceß der Nothwehr gestattet ist.

[4]) Auch nicht eine empfangene schwere Verletzung, wenn noch ein Anderer schwer verletzt wurde, s. H. H. III S. 554.

Sie wird mit Recht von Schwarze Ergänzung S. 31, Meves S. 346 f., Trogg in Seuffert's Blättern für Rechtsanw. 1876 S. 241 ff., Waniek-Villnow S. 20 A. 6 und durch eine besonders eingehende Ausführung von K. Fuchs Gerichtsf. 1876 S. 589 ff. verneinend beantwortet. Die Entstehungsgeschichte des § 223a und der neuen Formulierung des § 232 spricht deutlich genug, auch für den, welcher nicht schon den letzteren Paragraphen selbst ganz unzweideutig finden sollte. Meines Erachtens genügt die unbefangene Betrachtung des § 232, um außer Zweifel zu stellen, daß er sich auf § 223a nicht bezieht.[1])

Zu § 232 Abs. 1 (und § 230 Abs. 2) ist eine Entsch. des preuß. Ob.Trib. (vom 23. April 1874, G.A. 1874 S. 426 f., Stengl. IV S. 45 f.) ergangen, welche sagt, daß hier unter „Beruf" eine selbstgewählte Thätigkeit zu verstehen sei, welche eine bestimmte Sachkenntniß erfordert. Es könne daher die Uebertretung einer Berufspflicht auch in der Vernachlässigung der einem Landwirth obliegenden Vorsicht bei der Aufstellung und dem Gebrauch landwirthschaftlicher Maschinen gefunden werden. S. ferner das Erk. dess. Gerichts vom 18. Febr. 1876 (G.A. 1876 S. 230 f.): der § 232 fasse unter „Amt, Beruf und Gewerbe" jede selbstgewählte „Lebensstellung" zusammen.

Nach dem früheren zweiten, jetzt dritten Absatz des § 232 ist die Bestimmung des § 196, daß bei Beleidigung eines Beamten in Beziehung auf dessen Beruf auch dessen amtlicher Vorgesetzte gleichfalls das Recht den Strafantrag zu stellen habe, auch bei den nur auf Antrag zu verfolgenden Körperverletzungen anwendbar.

Ein Erkenntniß, welches in G.A. 1874 S. 662 mit Berufung auf Stengl. III S. 323 f. als Erk. des sächs. Ob.App.G. vom 29. Aug. 1873, bei Stengl. III S. 323 aber als Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 29. Jan. 1874 angeführt wird, hat erklärt, daß eine wegen Vornahme einer Diensthandlung an einem Beamten verübte Mißhandlung in Beziehung auf den Dienst verübt, der Antrag des Vorgesetzten also in diesem Falle statthaft sei[2]).

§ 14.

Die Vergiftung insbesondere.

(H. H. III S. 556–564.)

S. Geyer Gerichtsf. 1874 S. 298, 305, 314 ff., H. Meyer S. 386 ff., Schütze S. 401 ff., Binding a. a. O. S. 519 ff. — Gesetzgebung: Spanien A. 432 stellt Körperverletzung durch schädliche Substanzen oder Ge-

[1]) Richtig die Entsch. des braunschw. Oberg. zu Wolfenbüttel vom 30. Juni 1876 (Gerichtsf. 1877 S. 154 ff.).

[2]) Vgl. Schwarze S. 519 f., Oppenhoff zu § 196 N. 14. S. ferner über die Auslegung der Worte „in Beziehung auf seinen Beruf" (zunächst nach § 196, was aber auch für die Körperverletzung gelten muß) das Erk. des braunschw. Oberg. zu Wolfenbüttel vom 5. Sept. 1873 (Stengl. III S. 107 f.).

tränke unter das allgemeine Gesetz. Freiburg und Tessin geben keine besondere Bestimmung über Körperverletzung mittelst Beibringung von Gift. Basel § 108 Abs. 2 und Solothurn § 114 Z. 2 qualificieren bloß die leichte durch Beibringung von gesundheitszerstörenden Stoffen erfolgte Körperverletzung. Der sonst der Casuistik sehr geneigte ital. Entwurf enthält keine Bestimmung über Vergiftung; dagegen ist der § 240 des österr. Entwurfs fast gleichlautend mit unserem § 229, nur droht er im schwersten Fall bloß Zuchthaus von zehn bis zu zwanzig Jahren. Der niederl. Entwurf bedroht im A. 335 die in der Absicht die Gesundheit zu benachtheiligen geschehende Beibringung von lebens- oder gesundheitsgefährlichen Stoffen mit Gefängniß von 6 Tagen bis 9 Jahren; bei eingetretener schwerer Verletzung mit Gefängniß von 9 Monaten bis 12 Jahren, bei eingetretenem Tod mit Gefängniß von einem Jahre bis zu 15 Jahren. Gegenüber den Straffätzen unseres § 229 sicher ein bedeutender Fortschritt! — Das Genfer Str.G.B. qualificiert (in ähnlicher Weise wie das belg. Str.G.B.) die Tödtung mittelst lebensgefährlicher Substanzen (als Giftmord, A. 255, 256), ferner die Körperverletzung mittelst bloß gesundheitsgefährlicher Substanzen (A. 266—268) ohne dabei jener Gleichstellung von Versuch und Vollendung sich schuldig zu machen, welche einer der Mängel des § 229 ist.

Im Gerichtsz. a. a. O. habe ich vorgeschlagen und zu begründen gesucht, daß im § 223 ein besonderer Absatz lauten sollte: „Der Versuch dieses Vergehens ist strafbar, wenn er in Beibringung von Stoffen, welche die Gesundheit zu zerstören geeignet sind, besteht" — ferner den § 229 folgendermaßen zu fassen: „Wer einem Andern durch Beibringung eines Stoffs, welcher die Gesundheit zu zerstören geeignet ist, vorsätzlich eine schwere Körperverletzung zufügt, wird mit Zuchthaus, wenn aber durch die Handlung der Tod verursacht worden ist und der Thäter dieß voraussehen konnte, mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren, oder lebenslänglichem Zuchthaus bestraft[1]). Binding freilich (a. a. O.) ist mit dem Gesetzbuch einverstanden, indem er die Vergiftung als „Gefährdungsverbrechen" auffaßt und dabei meint, der Begriff der Lebensgefahr entbehre nicht der für einen strafrechtlichen Begriff nöthigen Bestimmtheit. Man sehe aber nur, wie er selbst (I S. 46 und II S. 455 f.) den Begriff der Gefahr zunächst „mathematisch" festzustellen sucht, sogleich aber den so festgestellten für praktisch ganz unbrauchbar erklärt und welche Schwierigkeiten dann der „Gefährdungsvorsatz" seinem Scharfsinn bereitet. Die Vergiftung ist nach der Auffassung unseres Str.G.B. nichts anderes als qualificierte Körperverletzung, wenn auch die Vollendung, um Beweisschwierigkeiten zu entgehen, ganz wider die Natur der

[1]) Ich machte diesen Vorschlag nur, da eine vollständige Beseitigung des § 229, welche allein das principiell Richtige wäre, nicht zu erwarten war. In meiner Anschauung können mich die Ausführungen von Nypels l. c. II p. 299—314 und 349—357 nur bestärken.

Sache auf die Beibringung von Gift gestellt wurde. Auch im § 223a finden wir jetzt lebensgefährliche Behandlung als Qualification aufgestellt. Welch ein unbegründeter Abstand aber zwischen den Strafdrohungen in den §§ 223a und 228 und dem unglückseligen § 229!

Ueber den Begriff des Gifts (H. H. III S. 562) vgl. Liman H. H. III S. 498 f. und das Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 3. Nov. 1875 (G.A. 1875 S. 526 f., Stengl. V S. 343), in welchem es heißt: „Eine an sich (?) giftige Substanz in einer so geringen Menge, daß die Möglichkeit eines gesundheitsbeschädigenden[2]) Einflusses auf irgend welchen menschlichen Organismus ausgeschlossen bleibt, erscheint nicht mehr als Gift, sie fällt unter den Gesichtspunkt eines zur Vergiftung absolut untauglichen Mittels, während über diese Gränze hinaus ... es nicht darauf ankommen kann, ob nach Beschaffenheit des betreffenden Individuums der angewendete, an sich seiner Menge nach zur Gesundheitsbeschädigung (?) eines Menschen, und wäre dieses auch ein neugeborenes Kind, geeignete Stoff seinen Zweck zu erfüllen vermochte."

Hiernach wäre es also auch Vergiftung, wenn Jemand einem Erwachsenen (dolos) eine Dosis Morphium reicht, welche diesem ganz unschädlich ist, ja vielleicht zu einem langentbehrten wohlthätigen Schlummer verhilft, während freilich einem „neugeborenen Kind" Morphium bekanntlich in der kleinsten Gabe tödtlich werden kann![3])

Wenn sich das Ob.Trib. dabei auf die frühere preußische Spruchpraxis beruft, so geschieht dieß insofern mit Unrecht, als diese Praxis eine sehr schwankende war. Vgl. Oppenhoff zu § 229 N. 2 und 3, und namentlich das Erk. des Ob.Trib. vom 16. April 1863 (G.A. 1863 S. 500 ff.).

H. H. III S. 564 ist bemerkt, daß wenn Jemand mittels Beibringung von Gift einen Mordversuch begeht, aber den Erfolg durch eigene Thätigkeit abwendet, doch das vollendete Verbrechen der Vergiftung nach § 229 vorliegt. In diesem Sinne spricht sich nun auch ein Erk. des preuß. Ob. Trib. vom 22. Juni 1875 aus (s. Oppenhoff Rechtsprechung XVI S. 481 ff., G.A. 1875 S. 527 f.)[4])[5]).

---

[2]) Das Gesetz spricht aber nicht von Eignung zur Gesundheitsbeschädigung, sondern zur Gesundheitszerstörung!

[3]) Gegen diese Auffassung auch Binding a. a. O. S. 520 N. 747.

[4]) A. M. Binding a. a. O., weil der auf Lebensvernichtung gerichtete Vorsatz den auf Lebensgefährdung gerichteten Vorsatz ausschließe. Im § 229 aber ist die Absicht der Gesundheitsbeschädigung gefordert und Binding selbst wird nicht daran zweifeln, daß der den tödtlichen Erfolg Abwendende nach dem 2. Abs. des § 229 strafbar bleibt, wenn der (animo necandi) Vergiftete eine schwere Körperverletzung davonträgt.

[5]) Bei diesem Anlaß berichtige ich einige arge Druckfehler in H. H. III. S. 559, Z. 5 der N. 10 soll es heißen „beseitigt" nicht „bestätigt", S. 560, Z. 1 „leider" nicht „beide", S. 561, Z. 19 „seine" nicht „ihre". Ebenda Z. 17 schalte man hinter „Begränzendes" ein „ist" ein. — S. 553, Z. 7 lies „zugefügt" statt „beigefügt".

XIV.

Verbrechen gegen die persönliche Freiheit.

Von

Prof. Dr. Geyer.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 565—618.)

Neueste Litteratur: F. Bruck Zur Lehre von den Verbrechen gegen die Willensfreiheit, Breslau 1875 (speciell die rechtsgeschichtliche Entwickelung S. 12 ff.), die Artt. Entführung, Gefangenhaltung, Menschenraub, Nöthigung in v. Holtz. Rechtslex., v. Buri Gerichtsf. 1875 S. 517 ff., Villnow G. A. 1876 S. 104 ff., Binding Normen II S. 524 ff. Manche interessante historische Notizen, besonders über Menschenraub und Entführung bei Sam. Mayer Geschichte der Strafr. S. 556 ff. Vgl. auch Schwarze Der Begriff der Gewalt nach dem R.Str.G.B. Sächs. Gerichtszeitg. 1872 S. 33 ff.

Gesetzgebung: Spanien A. 460—466, 495—500, 503, 507—511, 604 Nr. 2—5, Tessin A. 258—261, 276, 277, 335—341, Basel §§ 121—127, Freiburg A. 150—155, 159, 161, 387—389, 391, Solothurn §§ 118—124, Genf Art. 99—102, 231—233, 288, 298—301. Ital. Entw. A. 159—163, 339—345 (vgl. Geyer in der Riv. pen. II p. 19 sq. und in der Krit. V.J.S. XVII S. 174, 188, ferner Carrara Pensieri sul progetto 1874 p. 144 sqq.). Oesterr. Entw. §§ 246—253 (vgl. Schwarze Bemerk. S. 95 ff. und Geyer Grünh. Zeitschr. III S. 49 ff.). Niederländ. Entw. A. 301—316 (Motive S. 199 ff.)

§ 1.

Allgemeines.

Was im Allgemeinen die Behandlung der von unserem Str.G.B. als Verbrechen gegen die persönliche Freiheit angesehenen Delicte betrifft, so stellen Spanien und Tessin die Entführung mit Recht unter die Verbrechen gegen die guten Sitten. Außerordentlich harte Strafen droht ersteres gegen Kinderraub, und zum Theil für Gefangennehmung und Nöthigung. Bezugs der letzteren und der Drohung ergeht es sich in weitgetriebener Casuistik. Diese läßt sich Tessin nur bei der Gefangennehmung zu Schulden kommen. Freiburg ist besonders streng gegen den Kinderraub, sehr mild gegen die Nöthigung (die nur durch Bedrohung mit Verbrechen oder Vergehen begangen werden kann). Basel und Solothurn schließen sich im Ganzen dem deutschen Str.G.B. an. Dagegen steht das Genfer Str.G.B. im Wesentlichen natürlich auf dem Standpunkt des französischen Rechts, doch reiht es die Gefangenhaltung (A. 99—102) unter die Verbrechen gegen die „individuellen Rechte" ein und verfährt dabei mit großer Strenge und falscher Casuistik. Die

Drohungen werden unter den Delicten gegen die öffentliche Sicherheit, das enlèvement des mineurs unter denen „contre les personnes“ behandelt. Der ital. Entwurf stellt Freiheitsberaubung, Menschen- und Kinderraub sowie Nöthigung unter die Verbrechen gegen die Ausübung politischer Rechte (!), dagegen die Entführung (richtig) unter die Verbrechen gegen die guten Sitten und die Ordnung der Familie. Der österr. Entwurf folgt in der Hauptsache dem deutschen Str.G.B., dieses im Einzelnen mehrfach verbessernd. Der niederl. Entwurf behandelt mit Recht (A. 301—304) den Sklavenhandel besonders und enthält weiter Strafbestimmungen für Menschen- und Kinderraub, sowie Entführung, aber auch (A. 308, 309) für rechtswidriges Verbergen oder Zurückbehalten von Minderjährigen, endlich für Freiheitsberaubung, Nöthigung und Bedrohung (letztere in casuistischer Weise). Die Motive fassen Nöthigung und Bedrohung unter dem Namen dwang (Zwang) zusammen.

In H. H. III S. 568 habe ich gesagt: es sei nicht ganz genau, wenn öfter die Verbrechen gegen die persönliche Freiheit als Verbrechen gegen die Willensfreiheit hingestellt werden, da es sich vielmehr nur um einen Angriff auf die Freiheit, den Willen äußerlich zu bethätigen und ihm gemäß thätig zu werden oder unthätig zu bleiben, fragt. In dieser Weise hat schon Berner die Sache aufgefaßt, wenn er im Lehrb. § 114 sagt: „Mittelst des Leibes bethätigt sich der Wille als persönliche Freiheit. Leib und persönliche Freiheit bilden hiernach gleichsam die concentrischen Kreise, welche in der Rechtssphäre des Individuums das die Persönlichkeit tragende Leben zunächst umschließen.“ In den früheren Auflagen bis zur 5. (von der 6. an folgt bekanntlich Berner ohne weitere Auseinandersetzung über die Systematik im besondern Theil dem Str.G.B.) verweist er dann für die Eintheilung der Verbrechen gegen den Einzelnen auf jenen § 114 zurück. Ebenso äußert sich H. Meyer S. 398: „Nächst dem menschlichen Leben ist auch die persönliche Freiheit unter strafrechtlichen Schutz gestellt, und zwar nicht nur die Möglichkeit der freien Bewegung im Raume, sondern auch die Möglichkeit der Bethätigung des Willens überhaupt“[1]). Dagegen erhebt Bruck S. 3 ff., wie schon der Titel seiner Schrift andeutet, Einspruch. Unsere Betrachtungsweise sei eine rein äußerliche, während die seinige den Gegenstand der Verletzung, den freien Willen bestimmter zum Ausdruck bringe. Und wohin sollten, fragt er, diejenigen strafbaren Verletzungen der Person, welche nach der Absicht des Thäters ausschließlich gegen die Willensfreiheit gerichtet waren, wie z. B. das Vergehen der Bedrohung und die Betäubung eingereiht werden, wenn die herrschende Auffassung richtig wäre?

Was nun zunächst die Bedrohung betrifft, habe ich schon a. a. O. S. 583 bemerkt, daß sie zu einem Eingriff in die persönliche Freiheit wird, indem sie das Vertrauen in die Rechtssicherheit bei dem Bedrohten erschüttert, so daß er sich gehemmt fühlt in der freien Verfügung über sich selbst. Der

[1]) Vgl. jetzt noch Binding a. a. O. S. 525 N. 752.

Bedrohte wird sich zu verschiedenen Handlungen und Unterlassungen genöthigt, also in seiner Freiheit beeinträchtigt sehen, so lange das Damoklesschwert über ihm schwebt[2]). Darin liegt (de lege ferenda) das richtige Motiv für eine Strafdrohung, während Bruck S. 48 von seinem Standpunkte aus dazu kommt, die Bestrafung nur dann für gerechtfertigt zu erklären, wenn die Bedrohung Angst und Bestürzung und damit Störungen in den Normalfunctionen des Gehirns, und als Folge davon auch Störungen der Willensfreiheit verursacht, oder wenn sie „zur Hervorrufung sinnesverwirrender Affekte" geeignet ist! Die sog. „Betäubung" aber, d. h. die Versetzung einer Person in einen Zustand vorübergehender Zurechnungsunfähigkeit in der Absicht eine Person ihrer Willensfreiheit zu berauben (Bruck S. 53) ist kein selbständiges Verbrechen, sondern kann unter § 239 fallen, wenn durch sie die Freiheit der Bestimmung über den Aufenthaltsort beeinträchtigt wird[3]), kann auch Nöthigung, Injurie oder Körperverletzung sein. Versetzung in den Zustand dauernder Zurechnungsunfähigkeit (einer Geisteskrankheit) ist bekanntlich (und gewiß mit Recht) im § 224 hervorgehoben, während sie nach der Auffassung Brucks die höchste Spitze der „Verbrechen gegen die Willensfreiheit" bilden müßte.

Strenggenommen ist der Ausdruck Willensfreiheit selbst kein genauer, da nicht das Wollen als solches, sondern der Wollende frei oder autonom ist, insofern er es vermag, sein Wollen durch eine Maxime, durch einen von ihm anerkannten Grundsatz zu bestimmen. Diese Herrschaft verbleibt auch dem der äußeren Freiheit Beraubten. Der Eingesperrte wird sich ebenso von seinen Grundsätzen — seien dies nicht sittliche oder sittliche — bestimmen lassen wie früher, während er dagegen in seinen Handlungen, seinen Bewegungen, kurz in der Bethätigung seines Willens durch äußere Hindernisse gehemmt ist, ebenso wie wir schon von dem Bedrohten bemerkt haben, daß er in dieser Hinsicht eingeschränkt wird, während seine innere Freiheit ungeschmälert bleibt. Der Gezwungene bleibt in dem Maß innerlich frei, als er dies überhaupt vorher war, ja vielleicht entwickelt sich bei ihm die Kraft der Selbstbeherrschung unter dem Druck des äußeren Geschickes sogar zu einer höheren Energie. Daß der rein physische Zwang ohnehin mit der inneren Freiheit nichts zu thun hat, ist klar.

[2]) A. M. Schwarze Sächs. Ger.-Zeitg. 1872 S. 36, der meint, die persönliche Freiheit werde durch die Bedrohung in keiner Weise beschränkt (während er im Comm. S. 589 das Wesen der Bedrohung in der Störung des Rechtsfriedens des Einzelnen findet, womit Meves S. 211 übereinstimmt; vgl. das Erk. des bayr. obersten Ger H. vom 2. Jan. 1874 in der S. b. Entsch. IV S. 1 ff., namentlich S. 2 u. 3). Schütze S. 411 meint, die „persönliche Freiheit" sei mittelbares Object der Bedrohung; Binding a. a. O. S. 532 hält die Bedrohung nach D.Str.G B. für ein einfaches Polizeidelict, worauf wir unten zurückkommen müssen. Einstweilen soll nur bemerkt werden, daß das D.Str.G.B. allerdings, indem es den Eintritt einer Beunruhigung oder Besorgniß zum Thatbestand der „Bedrohung" nicht fordert, von dem richtigen Begriff der Bedrohung abweicht, eine Abweichung, die sich aus criminalpolitischen Gründen erklären läßt. Vgl. H H. III S. 583 N. 3 u. S. 585 f.

[3]) Bruck freilich meint, die Betäubung sei stets unter § 239 Abs. 1 zu subsumieren.

Von diesem Gesichtspunkt aus müssen wir auch die Gewaltthaten gegen Geisteskranke und „vollkommen bewußtlose Kinder" anders beurtheilen, als Bruck S. 5 ff., der hier mit dem unbestimmten angeblichen „Recht auf Anerkennung der Menschenwürde" operirt. Wir brauchen vorerst schon überhaupt nicht „Willensfreiheit" (genauer gesagt eine autonome zurechnungsfähige Persönlichkeit) als Gegenstand der Verbrechen „gegen die persönliche Freiheit", sondern nur jenen Grad physischer Entwickelung des Vergewaltigten vorauszusetzen, welcher irgendwelche willkürliche Bewegungen gestattet, und welcher nur bei den allerschwersten Geisteskrankheiten und bei den allerkleinsten Kindern fehlt. Der Angriff auf die persönliche Freiheit hätte nun allerdings das Vorhandensein solcher Freiheit zur Voraussetzung. Wer ein wenige Tage altes Kind, das nur Reflex- und höchstens Instinktbewegungen zu machen im Stande ist, einsperrt, beraubt es nicht seiner Freiheit. Der Staat kann aber natürlich willkürliche Verfügung über ein menschliches Wesen nicht als gleichgültig betrachten (vgl. in dieser Hinsicht v. Buri a. a. O. S. 518 ff.), namentlich am wenigsten, wenn es sich um Geisteskranke und Kinder handelt, aus Gründen, die auf der Hand liegen, und es wäre eine doctrinäre Pedanterie, wenn der Strafgesetzgeber die angedeuteten Ausnahmefälle zu Sonderdelicten ausgeprägt hätte. Was insbesondere den „Menschenraub", begangen an einem Menschen, der „keinen Willen hat", betrifft, so wird bei demselben auf die eigenthümliche Absicht zu sehen sein. Es kann das Kind geraubt werden, um es in Sklaverei zu bringen, und dieser Zweck macht im Hinblick auf die Zukunft des Geraubten strafbar, auch wo dieser jetzt noch „willenlos" ist. Bei dem Kinderraub kommt überdieß bekanntlich das Recht der Eltern und Vormünder vielfach in Betracht, wie denn überhaupt kaum Zweifel darüber bestehen, daß die gesetzlichen Bestimmungen über „Menschenraub" im engeren und weiteren Sinne (§§ 234 und 235) unklar und ohne innere Folgerichtigkeit sind. S. jetzt auch Binding a. a. O. S. 534 f. N. 770 und 771. Bei dem vollkommen Blödsinnigen könnte wohl höchstens die „Aussetzung in hülfloser Lage" praktisch werden, wobei sich die bekannten Widersprüche zwischen den §§ 221 und 234 Str.G.B. ergeben. Genauere Ausführungen sind hier natürlich nicht am Platz[4]).

§ 2.

Die Nöthigung insbesondere.

(H. H. III S. 567—580.)

Das preuß. Ob.Trib. hat in einem Erk. vom 11. Dec. 1873 (Oppenhoff Rechtspr. XIV S. 797, G.A. 1875 S. 533) ausgeführt, daß ein Act der Gewalt nur dann als Mittel zur Begehung einer Nöthigung dienen könne,

[4]) Vgl. noch Villnow a. a. O. und im Allgemeinen über die s. g. angeborenen Rechte Geyer Gesch. und Syst. der Rechtsphilosophie S. 137 ff., 150, 153.

wenn durch die Gewalt auf den künftigen Entschluß eines Anderen eingewirkt worden ist, nicht aber ein körperlicher Zwang als Erpressung der (bez. Nöthigung zur) Unterlassung einer Handlung betrachtet werden könne, welcher den Willen des Anderen ganz aufhebt (?) und ihm die Vornahme der Handlung physisch unmöglich macht (zustimmend Oppenhoff zu § 240 N. 1). Dieß ist nicht richtig. Das Gesetz unterscheidet (und mit Recht) in dieser Richtung nicht. Wer jemanden durch Festhalten mit überlegener Kraft zwingt, das Unterschreiben einer Urkunde zu unterlassen, macht sich ebensowohl der Nöthigung schuldig[1]) wie derjenige, welcher in ähnlicher Weise einen Anderen zwingt, einen ihm widerstrebenden Trank zu verschlucken. In jener Anschauung des Obertribunals können wir nun eine Reminiscenz an das preußische Recht erblicken, welches Gewalt als Mittel der Nöthigung nicht kannte.

In einem Erk. des bad. Oberhofgerichts (s. Bad. Ann. 41 S. 193 f.) ist (im Allgemeinen mit Recht) ausgeführt, daß die Absicht der Selbsthülfe die Nöthigung nicht straflos mache; nur ausnahmsweise könne ein Recht zu einer gewaltsamen Nöthigung vorhanden sein (wie z. B. als Ausfluß des Erziehungsrechts oder der Beamtenpflicht), und nur um solche Ausnahmefälle auszuscheiden sei es nöthig gewesen, das Wort „widerrechtlich" ausdrücklich im Gesetze aufzunehmen. Derselben Ansicht das preuß. Ob.Trib. (Erk. vom 14. Jan. 1874, G.A. 1874 S. 51 f., Stengl. III S. 338 und vom 18. Nov. 1874, Stengl. IV S. 359 f.), sowie der bayr. oberste Gerichtshof (Erk. vom 31. Dec. 1874 a. a. O. S. 360 und Plenar-Entscheidung vom 3. Juni 1875, Samml. b. E. V S. 244 ff.) und schon das Erk. des sächs. Ob.App.Ger. vom 17. März 1871 (Sächs. Ann. 1871 S. 303 f.). Anderer Meinung das Ob.App.Gericht Jena (Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt 1875 S. 188 ff.), mit Berufung darauf, daß das Gesetz von widerrechtlichem Nöthigen spreche, wobei nicht bedacht ist, daß man eben (abgesehen von gewissen Ausnahmsfällen) kein *Recht zur Gewalt* oder zur *Bedrohung* eines Anderen hat. Eines darf dabei aber nicht übersehen werden. Soweit das Civilrecht Selbsthülfe gestattet, liegt allerdings *berechtigte* Nöthigung vor. So wenn ohne die Selbsthülfe ein unwiederbringlicher Verlust entstehen würde, nach deutschrechtlichen Grundsätzen ferner, wo das sog. Pfändungsrecht begründet ist, s. *Windscheid* Pandekten I § 123 a. E., vgl. das preuß. allgem. Landr. Einl. § 78 Tit. 7 Th. I § 143, Tit. 10 § 16, Goltd. Mat. I S. 424 f., H. *Meyer* S. 401 (vgl. S. 250). Nur mit dieser Beschränkung ist also die Strafbarkeit der Selbsthülfe als Nöthigung anzuerkennen und darnach theilweise zu berichtigen, was in den obigen Entscheidungen ausgesprochen ist und was die unten angeführten Schriftsteller sagen[2]).

[1]) Ebenso jetzt *Binding* a. a. O. S. 526 N. 755. A. M. *Meves* 207 f.; das von ihm angeführte Erk des Pr. Ob.Trib. vom 3. Juni 1875 (Oppenh. Rechtspr. XVI S. 425, G. A. 1875 S. 531 ff.), wo fälschlich Betrug angenommen wurde, zeigt deutlich, wie die falsche Anschauung dazu führen müßte, die schwersten Erpressungsfälle für straflos zu erklären.

[2]) S. *Schütze* S. 409 N. 4, Otto Sächs. Ann. 1871 S. 41 f., *Schwarze*

Das Gesetz fordert in § 240 Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen. Bruck stimmt (S. 56) damit überein, während H. Meyer S. 400 N. 6 damit einverstanden scheint, wenn ich a. a. O. S. 574 f. Drohung mit rechtswidriger Zufügung von Nachtheilen für genügend erkläre. Ebenso stimmt mit meiner Auffassung der österr. Entw. § 252 (s. Grünh. Zeitschr. III S. 51) überein[3]), während der niederl. Entw. A. 314, viel zu eng, nur von Bedrohung mit Gewalt und Verleumdung spricht.

Eine Entsch. des sächs. Ob.App.Ger. vom 6. August 1872 (Sächs. Ann. 1873 S. 173 f., Stengl. II S. 100) spricht sich dahin aus, daß nicht jede Androhung der Veröffentlichung eines Schuldverhältnisses eine Bedrohung mit einem Vergehen sei, weil die Veröffentlichung selbst nicht ohne Weiteres eine Beleidigung ist[4]), während das preuß. Ob.Trib. in einem Erk. vom 3. Dec. 1875 (G.A. 1875 S. 529 f.) erklärt, die Androhung des öffentlichen Ausbietens einer behaupteten Forderung gegen einen Kaufmann sei Androhung einer Beleidigung, also eines Vergehens.

Das bad. Oberhofgericht führt in der obenerwähnten Entscheidung aus, daß Nöthigung auch durch Gewalt gegen Sachen verübt werden könne, wenn diese Gewalt unmittelbar (nicht bloß eventuell) auch eine Gewalt gegen die persönliche Freiheit ist .... wenn also durch sie die Freiheit der Person, ihrem Willen gemäß thätig zu sein oder unthätig zu bleiben, aufgehoben wird, also wenn z. B. eine Miethswohnung mit Gewalt, durch Ausheben der Fenster, Thüren u. s. w. mitten im Winter, für den Miether unbewohnbar gemacht wird (unter Berufung auf H. H. III S. 568, 573, 575 und den S. 570 N. 6 citierten Ausspruch Ulpians).

Einen nicht uninteressanten Fall hat das Erk. des Obergerichts zu Wolfenbüttel vom 16. Jan. 1874 (Stengl. III S. 332 ff., Gerichtsz. 1874 S. 413 ff.) zum Gegenstand. Man nahm Nöthigung nicht an, weil weder festgestellt war, daß der Bedrohte zur Zeit der Drohung die Absicht gehegt, die Handlung (deren Unterlassung abgenöthigt werden sollte) auszuführen, noch daß er in irgend einer Richtung Veranlassung gehabt habe, den Entschluß zur Ausführung dieser Handlung in Zukunft zu fassen[5]).

S. 584 und Sächs. Ger.-Zeitg. a. a. O. S. 50, Oppenhoff N. 3 zu § 240 vgl. N. 5 zu § 239, Meves S. 206 f., Merkel in Holtz. Rechtslex. II S. 584 f., Bruck S. 58 N. 35.

[3]) Diesem schenkt nun selbst Schwarze Bemerk. S. 96 seinen Beifall, während er früher (vgl. H. H. III S. 577 N. 7) durchaus mit § 240 des D.Str.G.B. einverstanden war. So noch in der 3. Aufl. seines Comm. S. 584. Richtig auch v. Buri a. a. O. S. 530. Gute Definitionen geben Tessin A. 339, Solothurn § 123 und Basel § 126. Namentlich finde ich an dem letzterwähnten Paragraphen nichts auszusetzen als das zu niedrige Strafmaximum (1 Jahr Gef. wie im § 240 D.Str.G.B.). Der A. 163 des ital. Entw. definiert im Ganzen gut, betrachtet aber den Versuch als vollendetes Verbrechen, macht die wirkliche Vollendung zum Qualificationsgrund und stellt zu hohe Strafminima auf. — Zu weit geht Spanien A. 604 Nr. 5, wenn es nicht nur jeden ungerechten Zwang, sondern sogar jede ungerechte „Vexation" (vejacion) als Uebertretung ansieht.

[4]) Vgl. auch Schwarze S. 584, namentlich aber Meves S. 209 N. 7.

[5]) S. noch die Entsch. des Hess. Cass.-H. vom 8. Febr. 1875 (Hess. Entsch.

Die Frage, ob Zwang zur Unterlassung einer strafbaren Handlung als Nöthigung zu strafen sei, habe ich a. a. O. S. 578 verneint (vgl. auch v. Holtz. Rechtslex. II S. 243), nicht bejaht, wie Bruck S. 57 N. 34 glaubt. Mit Recht macht der Letztere S. 56 f. zur Unterstützung dieser Ansicht auf die §§ 139 und 361 Z. 4 aufmerksam. Freilich kann ich Bruck nicht folgen, wenn er überhaupt Straflosigkeit der gewaltsamen Hinderung von Verbrechen, „soweit die Nöthigung zur Aufhebung des verbrecherischen Willens erforderlich ist," annimmt, demnach die schwersten Verletzungen, ja selbst die Tödtung (ohne daß Nothwehr vorliegt) unter Umständen für erlaubt halten muß. Ich meine, daß nur die Nöthigung als solche nach § 240 hier nicht strafbar ist, da die Unterlassung, zu welcher genöthigt wird, eben eine vom Str.G.B. selbst geforderte ist, daß aber, abgesehen von diesem Zweck des Gewaltbrauchenden, die Gewalt als solche, als Körperverletzung, Freiheitsberaubung, Tödtung allerdings strafbar bleibt. H. Meyer erklärt sich S. 401 N. 9 für Anwendbarkeit des § 240. Meiner Ansicht folgt Meves S. 210.

Noch weiter gehend in der entgegengesetzten Richtung, erklärt Bruck S. 59 f. aber auch die Nöthigung zur Unterlassung unsittlicher Handlungen überhaupt für straflos, räumt also jedem das Recht ein, einen Anderen zur Sittlichkeit zu zwingen. Vgl. dagegen H. H. III S. 574 N. 2 (und jetzt auch v. Buri a. a. O. S. 531 f.). Daß hier stets, wie Bruck behauptet, „mangelndes Bewußtsein der Widerrechtlichkeit" der Nöthigung vorliege, ist ebenfalls unrichtig. Wenn dieses Bewußtsein in einem Fall mangelt, fällt freilich der Dolus weg.

Die Nöthigung ist erst vollendet, wenn das der Absicht des Nöthigers entsprechende Verhalten von Seiten des Benöthigten begonnen hat (H. H. III S. 578). Es liegt daher ein bloßer Versuch der Nöthigung durch Gewalt vor, wenn die Gewalt ausgeübt, aber die Handlung oder Unterlassung, zu welcher genöthigt werden soll, von dem gewaltthätig Behandelten noch nicht begonnen ist, wenn also z. B. der Nöthiger den letzteren festhält, dieser aber den Gegenstand, den er herausgeben soll, noch nicht herauszugeben beginnt. Es ist also nicht einzusehen, aus welchem Grunde Bruck S. 61 behauptet, daß „jede Anwendung physischer Gewalt, mag sie auch nur den Anfang der Ausführung der beabsichtigten Zwangshandlung darstellen, schon die Requisite der vollendeten Nöthigung durch Gewalt zum Ausdruck bringt".

In H. H. III S. 580 habe ich es gebilligt, daß das Str.G.B. die Nöthigung unter die Antragsfälle eingereiht hatte, weil es bei der (namentlich in Hinsicht der Beschaffenheit des aufgenöthigten Verhaltens) nicht wohl zu beseitigenden Unbestimmtheit des Thatbestandes zunächst der Entscheidung des Benöthigten überlassen werden müsse, ob er sich in seiner persönlichen Freiheit durch eine Nöthigung in irgend erheblicher Weise beeinträchtigt fühlt. Daß

v. Dernburg 1876 II A S. 5 ff.) welches ausführt: der § 240 setze nicht voraus, daß die Drohung in concreto unmittelbar verwirklicht werden sollte. Vgl. H. H. III S. 576 N. 4.

andererseits schwere Fälle, wie namentlich Nöthigung zum Selbstmord, Bedenken erregen, habe ich ebenfalls angedeutet. Durch das Gesetz vom 26. Februar 1876 ist nun das Antragserforderniß bei Nöthigung und Bedrohung beseitigt und die Motive zum Entwurf desselben bemerken in dieser Hinsicht S. 53: „Die in der Praxis gemachten Erfahrungen haben ergeben, daß die mit Verbrechen bedrohten Personen dadurch, daß sie dauernd in Furcht erhalten worden sind, sich von der Stellung eines Strafantrags haben abschrecken lassen. Das Erforderniß des Strafantrags hat daher den Mißstand zur Folge gehabt, daß die in den §§ 240 und 241 gegebenen Strafbestimmungen sich gerade in den Fällen als unwirksam erwiesen haben, in welchen sich das Bedürfniß einer energischen Repression am stärksten herausstellte." Was bei der Bedrohung für die Verfolgung auf Antrag spricht, habe ich a. a. O. S. 586 N. 13 angedeutet. Für Einreihung von Nöthigung und Bedrohung unter die Antragsfälle s. auch Thomsen Verhandl. des zwölften deutschen Juristentages II S. 209 f., Bruck S. 52 und 61. Die dritte Abtheilung des zwölften deutschen Juristentages hat (übereinstimmend mit dem Referenten v. Köstlin) sich gleichfalls nicht für Beseitigung von Nöthigung und Bedrohung aus der Reihe der Antragsdelicte ausgesprochen.

§ 3.

Bedrohung.

(H. H. III S. 581–586).

Das Str.G.B. erklärt im § 241 nur die Bedrohung mit der Begehung eines Verbrechens für strafbar. Bruck befürwortet S. 49 die Ausdehnung der Strafbarkeit auf Bedrohung mit einem Vergehen, indem er mit Recht auf die Bedrohung mit schwerer Beleidigung oder mit Verleumdung hinweist. Dagegen ist er nicht einverstanden mit der Ausdehnung des Thatbestandes auf Drohung mit rechtswidriger Zufügung von Nachtheilen, welche bei Vollert (Kritik des (ersten) Entw. S. 51 und Kritik des 2. Entw. — Separatabdruck aus den Blättern für Rechtspflege S. 66) und H. H. III S. 582 als wünschenswerth erklärt wird[1]). Es macht ihm Bedenken, daß der Gesetzgeber, wenn er dieser Ansicht folgt, die Bedrohung mit gewissen Nachtheilen unter Strafe stellt, während er die Zufügung ebendieser Nachtheile selbst nicht für strafbar erachtet. Dieß ist natürlich richtig, aber kein Grund für Bruck's Ansicht. Denn die Bedrohung erhält den Charakter der Strafbarkeit nicht durch die Strafbarkeit der angedrohten Handlung, sondern durch ihre Wirksamkeit als Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit und es ist kein Zweifel, daß Bedrohungen mit an sich straflosen Handlungen solche Wirksamkeit im

[1]) Dieser Anschauung folgt der österr. Entw. § 252, s. Geyer in Grünh. Zeitschr. III S. 51; vgl. auch schon Strombeck's Entw. eines Strafgesetzb. 2. Aufl. 1834 A. 393.

höchsten Maße entfalten können. Man denke nur z. B. an die von Vollert angeführten Drohungen mit Offenbarung von Geheimnissen, auf denen der Kredit des Bedrohten ruht, oder mit einer Intrigue, die den Ruin seines Vermögens unfehlbar herbeiführen muß. Besonders bedenklich scheint es Bruck zu finden, wenn man das Bedrohen eines Abergläubischen mit Verzaubern, Behexen u. dgl. bestrafen wollte. Ich muß aber hier wieder darauf verweisen, daß dem geistig Beschränkten der Schutz des Gesetzes am wenigsten entzogen werden darf (vgl. Grünh. Zeitschr. III S. 35 und 52 f.). Wenn man die Vorspiegelung einer Behexung als taugliches Mittel zur Verübung eines Betrugs gelten lassen muß (s. das Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 16. Juli 1875, G.A. 1875 S. 535 f.), warum soll nicht die Drohung mit Behexung als ein wirksames Mittel für die Verursachung von Furcht und Schrecken anzusehen sein?[2]) Als Mittel der Erpressung (§ 253) ist eine solche Drohung ohne Weiteres anzuerkennen. Merkel freilich H.H. III S. 727 stellt dieß in Abrede, da er behauptet, die Verwirklichung der Drohung müsse sich als möglich darstellen. Mit Unrecht. Die Verwirklichung muß sich dem Bedrohten als möglich darstellen, und dieß trifft zu, wenn der Abergläubische die Behexung für möglich hält.

Bruck behauptet S. 49 N. 8, die angedrohte strafbare Handlung müsse (nach § 241) dem Bedrohten gegenüber an sich (objectiv) ein Verbrechen darstellen; ob sie dem Drohenden z. B. wegen dessen eventueller Rückfälligkeit nur als Verbrechen zugerechnet werde, sei gleichgültig. Daher sei meine Ansicht (H.H. III S. 585) zu verwerfen, daß eine Bedrohung mit Begehung eines Verbrechens auch dann vorliege, wenn ein im Sinne des § 244 schon zweimal bestrafter Dieb Jemanden mit Verübung eines noch so geringfügigen (einfachen) Diebstahls bedrohe. Bruck schließt sich damit der Meinung Oppenhoff's zu § 241 N. 2 an. Das Gesetz unterscheidet aber nicht. Eine Drohung obiger Art ist eben unleugbar Bedrohung mit einem Verbrechen, gleichwie eine solche vorläge, wenn ein Beamter droht, einen ihm anvertrauten Gefangenen, von welchem der Bedrohte das Aergste fürchten muß, entweichen zu lassen (§ 347, vgl. § 121). Ueberhaupt stellen sich die Verbrechen nicht „objectiv" dem Bedrohten gegenüber als solche dar, sondern nur objectiv und subjectiv dem durch das Strafgesetz sanktionierten Verbot gegenüber[3]).

---

[2]) Hälschner Syst. II S. 179 N. 3 will sogar Bedrohung mit erlaubten Handlungen für strafbar erklärt haben, Schwarze Bemerk. S. 96 erklärt die Beschränkung auf Drohung mit Verbrechen als willkürlich, H. Meyer S. 402 ist mit dem Str.G.B. einverstanden, ebenso v. Buri a. a. O. S. 532. Irrigerweise meint dieser übrigens, es liege Nöthigung vor, wenn der Drohende den Bedrohten in einen dauernden Zustand der Beunruhigung versetzen, also zu einer „Duldung" (??) bringen wolle. — Nicht richtig ist es ferner, wenn Puglieſe in der Riv. di Giureprudenza I (1876) p. 34 meint, Drohung mit Unmöglichem sei nicht geeignet Furcht zu erregen.

[3]) Villnow a. a. O. S. 123 will unterscheiden, ob der Drohende dem Be-

Wenn in einem Erk. des württemb. Kass.-Hofs vom 10./17. März 1875 (Stengl. V S. 77) von der Ansicht ausgegangen ist, daß keine „Bedrohung" vorliege, wenn der Drohende die Absicht gehabt habe, „daß die Drohung nicht zur Kenntniß des Bedrohten gelange," so ist das richtig. Von dem Gesetz ist ja sogar nicht bloß die Absicht, die Drohung zur Kenntniß des Bedrohten gelangen zu lassen, sondern auch die wirklich erlangte Kenntniß des Letzteren von der Drohung gefordert — s. H. H. III S. 585 f., H. Meyer S. 403 N. 4, Schütze S. 411, Oppenhoff zu § 241 N. 1, Schwarze S. 585, 386, Bruck S. 51.

Richtig ist es ferner, wenn es in demselben Erkenntniß heißt, es bedürfe zur Anwendung des Paragraphen keiner Feststellung darüber, daß der Bedrohte seine Sicherheit wirklich für gefährdet gehalten habe. Und auf der anderen Seite ist es ebenso wenig erforderlich, daß die Drohung ernstlich gemeint sei, d. h. daß der Drohende den Willen habe, das angedrohte Verbrechen wirklich auszuführen (vgl. H. H. III S. 585 N. 9; richtig das oben citierte Erk. des bayr. obersten Gerichtshofes vom 2. Jan. 1874, unrichtig das Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 15. Dec. 1874 bei Oppenh. Rechtspr. XV S. 869, richtig H. Meyer S. 402 und v. Buri a. a. O. S. 532).

Gleichwohl läßt sich die schon erwähnte Ansicht Binding's, daß die Bedrohung ein bloßes Polizeidelict sei, nicht aufrechterhalten, eine Ansicht, welche ihn a. a. O. S. 534 zu der Annahme führt, es gehöre bei der Bedrohung „zum Vorsatz durchaus nicht Wissen und Wollen, daß im concreten Falle die Drohung einschüchtere, sondern nur, daß ihr diese einschüchternde Wirkung durchschnittlich eigenthümlich sei." Hinter dem „sondern nur" dürfen wir wohl nicht „Wissen und Wollen" einschalten; es soll also das Wissen um die durchschnittlich der Drohung eigenthümliche einschüchternde Kraft zum Dolus genügen. Das heißt nun: dieses Wissen soll auch dann genügen, wenn mit ihm das Wissen verbunden ist, daß im concreten Fall die Drohung keine irgendwie einschüchternde Wirkung hat. Wäre dieß richtig, so würden wir in unserer „Bedrohung" nichts als eine modernisierte Umgestaltung der alten Polizeivorschriften über das Fluchen und Sacramentieren zu erblicken haben, wobei es nur seltsam wäre, daß das Vergehen den Namen „Bedrohung" führt und daß, was zum Theil damit zusammenhängt, die Drohung erst vollendet und damit strafbar wird, wenn sie zur Kenntniß des Bedrohten gelangt.

In der That kann man unmöglich sagen, daß derjenige einen Anderen „bedrohe", welcher seine „Drohung" nicht ernstlich meint und dabei weiß, daß sie überhaupt nicht im Mindesten geeignet ist, irgend eine Besorgniß in dem Anderen zu erwecken. Die angebliche „Drohung" ist dann nichts Anderes

drohten mittheilte, daß er bereits zweimal im Inland bestraft worden sei, oder nicht; nur im ersten Falle liege § 241 vor. Der Bedrohte gerathe hier auch in größere Besorgniß. — Und wie dann, wenn der Drohende erklärt, er sei im Ausland bereits dreimal wegen Diebstahl bestraft? Da wäre jene Besorgniß wohl noch begründeter.

als der heftige oder rohe Ausdruck eines Wunsches, ein Monolog, welcher sehr widerwärtig klingen mag, während die wirkliche Bedrohung kein Selbstgespräch ist, sondern, wenn man so sagen darf, einen dialogischen Charakter hat, insofern sie sich nothwendigerweise gegen einen Anderen wendet. Sie ist eben wirklich Bedrohung nur, wenn die Absicht einer psychischen Einwirkung auf den Bedrohten sich in ihr verkörpert. Wer droht, will, daß ihm geglaubt werde, daß also die Meinung in dem Bedrohten entstehe, der Drohende werde den Eintritt des Uebels herbeiführen, welches durch die Drohung angekündigt ist. Wer diesen Willen nicht hat, mag eine Aeußerung thun, welche den Schein einer Drohung an sich trägt, aber sie ist keine Drohung[4]).

Im Wesentlichen ist es also richtig, wenn Meves S. 213 sagt: der Vorsatz, durch die Drohung den Frieden des Bedrohten zu beeinträchtigen, sei Erforderniß des Thatbestandes; es genüge aber andererseits, wenn der Bedrohte sie für ernstlich gemeint hielt. Das Gesetz verlangt nicht den Nachweis wirklicher Freiheitsbeeinträchtigung (in dem oben im § 1 vor Note 2 entwickelten Sinn) oder auch nur den einer sonstigen psychischen Wirkung der Drohung auf den Bedrohten und geht damit sehr schwierigen Beweisfragen aus dem Wege, auf deren Feststellung dem Verletzten überdieß nothwendigerweise ein bedenklicher Einfluß eingeräumt wäre. Es hält sich an möglichst greifbare Kriterien, ein Verfahren, durch welches freilich der innere Kern des Delictes in trügerische Hüllen gekleidet wird.

Richtig ist es, daß der Drohende die Handlung, mit deren Begehung er droht, nicht als ein „Verbrechen" im Sinne des Str.G.B. gekannt zu haben braucht (s. Meves S. 212, Binding a. a. O. S. 534). Der Ausdruck „Verbrechen" im § 241 ist nur eine Abbreviatur für die Nennung aller einzelnen strafbaren Handlungen, die in diese Kategorie gehören. Wer des Anderen Haus anzuzünden droht, droht mit Brandstiftung, gleichviel ob er die §§ 306—310 kennt oder nicht.

Bruck meint (S. 52), der Versuch der Bedrohung sei nicht bloß nach dem Str.G.B. straflos, sondern auch an sich nicht möglich; insbesondere wäre z. B. ein noch nicht abgesandter Drohbrief kein Versuch im criminalistischen Sinn, sondern nur eine Vorbereitungshandlung. Er beruft sich dabei auf Schwarze, der S. 112 ebenfalls meint, bei der Bedrohung sei „die erste äußere Kundgebung bereits das Delict selbst", und auf Häberlin, Bemerk. S. 77. Allein warum soll denn auch dann kein (nach dem Str.G.B. natürlich strafloser) Versuch vorliegen, wenn z. B. der Drohbrief abgesandt wurde oder gar, wenn er etwa bereits in die Hände des Anderen gekommen, aber von diesem noch nicht gelesen ist?[5])

[4]) Die in H. H. III S. 585 gegebene Definition der Drohung ist durch das ebendort S. 582 f. Gesagte zu ergänzen, wornach Villnow a. a. O. S. 114 zu berichtigen ist.

[5]) S. auch Villnow a. a. O. S. 123, ferner die (unrichtige) Entsch. des Cass.-Hofs v. Palermo vom 9. Nov. 1874 in der Riv. pen. IV p. 335 sq. und die treffende Kritik derselben ebenda in der Note p. 339 sqq.

§ 4.

Freiheitsberaubung.

(H. H. III S. 587—596.)

Eine Entsch. des preuß. Ob.Trib. vom 20. März 1873 (Strafrechtsz. 1873 S. 331 f., Stengl. II S. 280 f.) erklärt, daß eine „Einsperrung" auch dann vorliegen könne, wenn auf einem ungewöhnlichen Weg Befreiung möglich war; eine absolute Unmöglichkeit, den Raum zu verlassen, sei nicht erforderlich (vgl. H. H. III S. 590 f. und das Erk. des sächs. Ob.App.Ger. vom 9. Juli 1875, Sächs. Ann. 1876 S. 118 f., Stengl. V S. 344 f.). Ein anderes Erk. (vom 18. März 1874, G.A. 1874 S. 256 f.) nahm ebenfalls mit Recht Freiheitsberaubung an, da das Local, in welchem der Eingesperrte mit Gewalt zurückgehalten wurde, zwar zwei offene Ausgänge hatte, der Angeklagte aber erklärt hatte, er werde jenen nicht eher herauslassen, „als bis er sein Geld erhalten"[1]). In dem letzteren Fall mochte übrigens zugleich (wenn nicht Erpressung, so mindestens) Nöthigung vorliegen, wie in dem von mir schon a. a. O. S. 592 (N. 5 zu S. 591) erwähnten, dem Erk. vom 18. Sept. 1872 (nicht 1871, wie in G.A. steht) zu Grunde liegenden Fall, welchen ich im Gerichtss. 1875 S. 379 ff. ausführlicher besprochen habe.

Binding a. a. O. S. 531 N. 762 dagegen will, wenn eine Freiheitsberaubung mit Nöthigung oder Erpressung so zusammentrifft, daß die erstere als Mittel für letztere dienen soll, hierin keine Concurrenz, sondern nur „fortgesetzte Nöthigung bez. Erpressung" erkennen. Abgesehen von anderen Bedenken gegen die Construction eines solchen „fortgesetzten" Verbrechens, genügt die Vergleichung der in den §§ 239 und 240 angedrohten Strafen zur Widerlegung dieser Ansicht. Der § 239 ist die lex durior, deren Anwendung unmöglich dadurch ausgeschlossen sein kann, daß zu der Freiheitsberaubung noch etwas weiteres Strafbares hinzutritt. Kann etwa gar (wegen „fortgesetzter Nöthigung") bloß der § 240 Anwendung finden, wenn das Mittel zur Nöthigung vorsätzliche und widerrechtliche Freiheitsentziehung von mehr als einer Woche war, geschweige denn, wenn der 3. Abs. des § 239 zutreffend ist?

Die angebliche „Identität des Vorsatzes bei Nöthigung und Einsperrung", aus welcher Binding seine Folgerungen zieht, ist in der That nicht vorhanden. Binding sagt zwar a. a. O. S. 530 f.: „Hätten Einsperrung und Nöthigung verschiedene Vorsätze, so müßte der Thäter mangels Vorsatzes straflos ausgehen, der seine Einsperrungshandlung für eine Nöthigung hielte oder umgekehrt. Nun wird aber kein Richter Bedenken tragen, die That dessen, der einen Anderen bewußt widerrechtlich an einen Baum gefesselt hat, ohne Weiteres unter § 239 zu subsumieren, auch wenn der Beklagte glaubhaft einwen-

[1]) Vgl. v. Buri a. a. O. S. 528. Manches Interessante über Freiheitsberaubung nach maltesischem und englischem Recht bei Falzon Annotaz. alle leggi crim. per l' isola di Malta II 1872 p. 123 sqq.

den sollte, er habe diese seine That zwar für eine Vergewaltigung, aber nie und nimmer für eine Einsperrung gehalten. Der Richter verurtheilt, weil der Thäter wußte, daß er eines Anderen Willensbethätigung widerrechtlich hindere, d. h. eben, weil er Nöthigungsvorsatz besaß. Bei Verbrechen, die wie Tödtung und Körperverletzung wirklich verschiedene Vorsätze haben, würde die Auffassung der vorgenommenen Tödtungshandlung als einer Körperverletzung die Zurechnung des eingetretenen Todes zum Vorsatze ausschließen." Gewiß ist es auch richtig, wenn dort nach § 239, hier dagegen nicht nach den §§ 211—217 verurtheilt wird. Wer bloß am Körper verletzen, aber nicht tödten will, hat eben den Vorsatz zu tödten nicht, ist also keiner vorsätzlichen Tödtung schuldig. Und ebenso wenig ist derjenige einer vorsätzlichen Freiheitsberaubung schuldig, welcher einen Anderen nicht in der freien Verfügung über seinen Aufenthalt beeinträchtigen will. Wer hingegen mit Bewußtsein dessen, was er thut, einen Anderen an einen Baum fesselt, hat den Vorsatz der Freiheitsberaubung. Wie er seine Handlung benennt, darauf kommt nichts an[2]). Wollte er aber behaupten, das Anbinden an den Baum habe er überhaupt nicht für eine Einschränkung in der Wahl des Aufenthaltsortes gehalten, so müßte man entweder an dem Ernst seiner Behauptung oder an seiner Zurechnungsfähigkeit zweifeln.

Einverstanden bin ich mit dem Erk. des preuß. Ob.Trib. vom 11. Dec. 1872 (G.A. 1872 S. 544), welches die Worte: „oder auf andere Weise des Gebrauchs der persönlichen Freiheit beraubt", in einem Fall zutreffend fand, in welchem jemand eine Frau in seiner Wohnstube zurückhielt, während „Einsperrung" nicht anzunehmen war, weil der gewöhnliche, der Festgehaltenen bekannte Ausgang aus der Räumlichkeit offen stand.

Die Freiheitsberaubung ist nur strafbar, wenn sie mit dem Bewußtsein der Widerrechtlichkeit verübt wird (H. H. III S. 592). Dies ist auch in einem Erk. des bad. Oberhofgerichts vom 29. Febr. 1872 (Bad. Ann. 38 S. 237 ff., Stengl. I S. 309 f.) anerkannt und im Anschluß an Schwarze und Oppenhoff hinzugefügt, daß dieses Bewußtsein nur da, wo es bestritten wird, besonders festzustellen sei. — Ein mecklenburgisches Obergericht hat die Einsperrung von Dienstboten durch den Dienstherrn für strafbar erklärt, „da Jedermann weiß, daß es auch einem Dienstherrn nicht zusteht, seine Dienstboten wegen Ordnungswidrigkeiten einzusperren" (Gerichtsz. 1874 S. 468).

Bruck bemerkt S. 65 f., daß die Freiheitsberaubung in allen jenen Fällen straflos sei, in welchen wegen mangelnden Bewußtseins der Widerrechtlichkeit keine Nöthigung angenommen werden kann. Er würde also, nach seinen früher erwähnten Ausführungen über die Nöthigung, immer Straflosigkeit annehmen, wenn jemand einen Anderen einsperrt, um ihn von einer unsittlichen Handlung abzuhalten. Woher das Recht zu diesem Sittenrichteramt? Dagegen wird hier allerdings der Dolus öfter dadurch ausgeschlossen sein, daß das

[2]) Von „Einsperrung" allein ist überdieß im § 239 nicht die Rede.

Bewußtsein der Widerrechtlichkeit mangelt, was überhaupt ebenso auch dann der Fall sein kann, wenn die Absicht des Thäters nicht auf eine Schädigung, sondern nur auf den Vortheil des der Freiheit Beraubten ging (Bruck S. 66 N. 50).

Bruck stimmt (S. 63) meiner Ausführung (H. H. III S. 594) bei, nach welcher für eine Handlung, welche die Merkmale des § 164 (falsche Anschuldigung) und des ersten Absatzes von § 239 an sich trägt, der erstere maßgebend ist, weil er eine höhere Strafdrohung enthält. Es handelt sich dabei wohlgemerkt nur um das Verhältniß zwischen § 164 und dem ersten Absatz des § 239; die Einwendung v. Buri's a. a. O. S. 528 ist also vollständig gegenstandslos. Ebenso unrichtig ist die Anschauung des preuß. Ob.Trib. (Entsch. vom 27. Jan. 1871, Oppenhoff Rechtspr. XII 55, Bruck S. 64 N. 55) und die der sächsischen Praxis (nach dem Zeugniß Schwarze's S. 583).

§ 5.

Menschenraub.

(H. H. III S. 596—607.)

Nachträge zur Litteratur: Bruck S. 22 N. 31 führt Dissertationen über das plagium von Müller (Hal. 1843) und Dobbelmann (Berol. 1866) an, die mir nicht bekannt sind. Die ebenfalls von Bruck angeführte Dissertation von A. J. L. Stratenus, De lege Fabia Lugd. Bat. 1830 ist unbedeutend und jetzt ganz unbrauchbar. Die Dissertation von L. Mizerski, De crimine plagii potiss. ex jure Romano, Berolini 1865 ist fleißig gearbeitet und enthält p. 69 und 77 einige interessante Notizen über früheres und jetziges polnisches Recht[1]).

Nicht mit Unrecht nennt Binding a. a. O. S. 534 f. den Menschenraub (im e. S. — § 234) „eine der unklarsten Handlungen des gemeinen Strafrechts" und tadelt insbesondere N. 771 ebenda (S. 535 f.), daß das versuchte Delict zum vollendeten Verbrechen gestempelt worden ist, was die Folge hat, daß die Aussetzung in hülfloser Lage und die Versetzung in Sklaverei u. s. w. straflos bleibt, wenn es der Thäter nicht nöthig hatte, sich des Verletzten zuvor durch List oder Gewalt zu bemächtigen. Es ist interessant zu bemerken, daß das von ihm angeführte Beispiel nach der englischen Merchant hipping Act Sect. 206, 207 und 209, sowie nach A. 83 des Maltesischen Str.G.B. strafbar wäre.

Mit Recht erklärt sich ferner Binding a. a. O. S. 538 N. 772 gegen

[1]) Nypels Code pén. belge interpr. II. p. 132 führt aus den Mot. zum belg. Str.G.B. an, daß man eine dem § 234 D Str.G.B. entsprechende Bestimmung nicht aufnahm, weil eine solche an die Sitten entschwundener Jahrhunderte erinnere und derartige Attentate heutzutage »des crimes imaginaires« seien, was doch nur theilweise richtig ist. Ueber enlèvement des enfans (a. 364 C. p. b.) vgl. Nypels l. c. p. 126 sq. und über enlèvement des mineurs (C. p. b. a. 368—371) derselbe l. c. p. 132—150.

eine analoge Anwendung des leider sehr lückenhaften § 234 (vgl. H. H. III S. 601 N. 4). Wenn er sodann ebenda sich gegen die Ansicht wendet, welche für den Menschenraub die auf Entziehung des Schutzes der gesetzmäßigen Gewalt gerichtete Absicht charakteristisch findet, so ist diese Absicht wie bei jedem bewußten „Versetzen in Sklaverei" doch gewiß auch in dem Falle vorhanden, welchen Binding anführt. De lege condenda wird man freilich Versetzung in Sklaverei, Sklavenhandel u. s. w. noch anders zu beurtheilen haben (vgl. H. H. III S. 603 N. 12), hier sollte mindestens eine Annäherung an das „Weltrechtsprincip" dadurch erfolgen, daß man den Deutschen, der gleichviel wo, derartige Handlungen vornimmt, nach deutschem Strafrecht als Verbrecher behandelt.

Merkel in Holtz. Rechtslex. II S. 148 meint, zum Thatbestand des § 234 gehöre „Wegführung oder Fernhaltung Jemandens von seinem gewöhnlichen Aufenthaltsort". Das Gesetz hat aber, mit Recht abweichend von dem preuß. Str.G.B., welches Entführung forderte, ganz im Allgemeinen nur gesagt: „Wer sich ..... bemächtigt". Diese Unterwerfung unter den Willen des Thäters kann auch durch Ueberwältigung am gewöhnlichen Aufenthaltsort des zu Raubenden geschehen. Vgl. Bruck S. 70 f., der S. 71 N. 59 die Ansicht Merkel's aber nicht genau wiedergibt. Vgl. noch Billnow a. a. O. S. 112.

Bezugs des Kinderraubes (§ 235) bemerkt v. Buri a. a. O. S. 525 mit Recht: „Statt der Entziehung aus der Gewalt der Eltern oder Vormünder hätte wohl besser die Entziehung aus der Gewalt der gesetzlichen Vertreter — zu welchen auch die Obervormundschaft gehört — in Aussicht genommen werden sollen. Denn es könnte sich ereignen, daß der Minderjährige zur Zeit weder Eltern noch Vormünder hat."

Beachtenswerth ist eine Verordnung des sächs. Ob.App.Ger. vom 24. Januar 1873 (Sächs. Ann. 1873 S. 450 ff., Stengl. II S. 279 f., G.A. 1874 S. 662), in welcher es heißt: das Mittel der List müsse nicht unmittelbar denen gegenüber, deren Recht das Angriffsobject bildet, angewandt sein; es genüge, wenn durch die listige Veranstaltung die Beeinträchtigung jenes Rechts (der Eltern u. s. w.) vermittelt und in der That herbeigeführt wurde. Uebrigens verstehe es sich von selbst, „daß diese Wirkung nicht bloß in den Fällen, in denen eine dauernde solche Rechtsschmälerung in Frage steht, sondern auch schon dann als vorhanden anzusehen sei, sobald der Berechtigte zeitweilig an der Ausübung seines Rechts behindert wurde." Zustimmend Oppenhoff zu § 235 N. 5.

Was den letzteren Punkt betrifft, so fordert v. Buri a. a. O. S. 524 die Herbeiführung „eines auf eine gewisse Stabilität berechneten Zustandes" der Abhängigkeit. Dieß entspricht wohl der Absicht des Gesetzes, wenngleich

---

[2]) Vgl. Basel § 122 und Solothurn § 119, wo von Entziehung aus dem Schutz derjenigen, in deren rechtmäßiger Gewalt der Minderjährige steht, die Rede ist.

der Ausdruck desselben mehrdeutig ist. In der Praxis wird das minima non curat praetor häufig den Ausschlag geben.

Eine Verordnung des sächs. Ob.App.Ger. vom 17. Juli 1874 (Sächs. Ann. 1875 S. 209 f., Stengl. IV S. 358 f.) erklärte den § 235 mit Recht auf eine Mutter anwendbar, welche ihr Kind widerrechtlich dem Vormund entzog, dem sie vertragsmäßig Obhut und Erziehung des Kindes überlassen hatte.

H. H. III S. 606 a. E. ist es gerügt, daß auf mildernde Umstände weder im § 234 noch im § 235 Bedacht genommen wurde. Denselben Tadel erhebt v. Buri a. a. O. S. 522, vgl. S. 534, 535. (Ueber die Formel ebenda S. 534 a. E. s. den nächsten Paragraphen.)

§ 6.

Entführung.

(H. H. III S. 607—618.)

Es ist seltsam, daß Bruck S. 8 N. 14, vgl. S. 9 N. 16, mich sowohl unter denjenigen aufzählt, welche bezugs der systematischen Stellung der Entführung diese unter die Angriffe auf die geschlechtliche Ordnung einreihen, als auch unter jenen, welche sich der Legalordnung anschließen. Das letztere habe ich nur gethan, weil es der Plan des Handbuchs — bei einer Mehrheit von Bearbeitern ganz zweckmäßigerweise — forderte. Der richtigen Anschauung folgt auch H. Meyer S. 408 N. 2, 630 ff. (namentlich S. 630 N. 2); v. Buri hingegen (a. a. O. S. 526 und 534) verwischt das Charakteristische des Thatbestandes, indem er aus Entführung, Kinder- und Menschenraub zu „gewinnsüchtigen" oder unsittlichen Zwecken ein wenig harmonisches Ganzes zusammenschweißt (wie er dieß in ähnlicher Weise mit Freiheitsberaubung und Nöthigung thut).

Zuzustimmen ist, wenn v. Buri a. a. O. S. 526 es tadelt, daß der § 237 die Entführung einer unverehelichten volljährigen „willensunfähigen" Frauensperson nicht berücksichtigt hat. Unrichtig dagegen ist es, wenn er behauptet, Entführung im Sinne des § 237 liege auch vor, wenn mit Einwilligung der Entführten zur Erreichung des (im § cit.) angegebenen Zweckes die Eltern oder der Vormund zur Abreise veranlaßt wurden, der Thäter mit der Minderjährigen aber am Platze geblieben ist. Ein solcher Fall würde selbst nach jenen Gesetzen, welche die Zurückbehaltung der Entführung gleichstellen, kaum strafbar sein, sicherlich ist er nicht nach § 237 strafbar (s. jetzt auch H. Meyer S. 632 N. 8).

Ueber den § 238 (H. H. III S. 618 unten) s. Schwarze Gerichtsz. 1872 S. 72 ff., welcher ebenfalls ein Ruhen der Verjährung während der Ehe annimmt, und mit Recht bemerkt, daß aus den Worten „nachdem die Ehe für ungültig erklärt worden ist" nicht etwa folgt, es müsse die Ehe „wegen der Entführung für ungültig erklärt worden sein. A. M. Villnow a. a. O. S. 120.

XV.

Diebstahl und Unterschlagung.

Von

Prof. Dr. A. Merkel.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 621 ff.)

Diebstahl und Unterschlagung.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 621—714.)

§ 1.

Zu § 242 des R. Str. G.

Nachträge zur Lit.: Pezold, Die deutsche Strafrechtspraxis, Stuttgart 1875—1876, S. 255—272.*) Binding, die Normen und ihre Uebertretung, II S. 550 ff.

Das Anwendungsgebiet des § 242 ist u. A. eingeschränkt durch § 128 des Militär-Str.G.B.; in Bezug auf Sachen nämlich, welche dem Beuterechte unterworfen sind. Wer im Felde derartige Sachen eigenmächtig in der im § 242 vorausgesetzten Weise an sich nimmt, ist nicht nach diesem Paragraphen, sondern nach § 128 cit. als dem spezielleren Gesetze zu bestrafen. Welche Sachen dazu gehören, ist theils dem Völkerrechte, theils den besonderen Verordnungen und im Felde erlassenen Instruktionen, welche auf die Ausübung des staatlichen Beuterechts Bezug haben, zu entnehmen. Vgl. Erk. des Ob.Trib. vom 7. Mai 1874, Goltd. Arch. XXII S. 258. Die Grenze jenes Anwendungsgebietes erscheint sonach in dieser Richtung als eine fließende. Sie ist dies noch in anderer Richtung: der Landesgesetzgebung gegenüber, insoweit diese auf Entwendungen Bezug hat und unter den im § 2 Al. 2 des E. G. aufgestellten Gesichtspunkt fällt. Zugleich ist sie dieser gegenüber nicht gleichmäßig bestimmt, da die Ausnahmen, welche die verschiedenen, das Forstwesen und die Feldpolizei betreffenden Landesgesetze hinsichtlich der Anwendbarkeit des § 242 begründen, einen verschiedenen Umfang haben. Man hat dies Verhältniß mehrfach anders aufgefaßt. Man sah den Begriff der hier in Frage stehenden Forst- und Feldfrevel als einen einheitlich bestimmbaren an und glaubte die Grenze des gemeinen Diebstahls ihm gegenüber dem gemeinen Rechte entnehmen zu können. Vgl. z. B. Erk. des O.G. Wolfenbüttel, Gerichtssaal XXV S. 70 f. S. auch Pezold Z. 5, 7, 9 (?). — Im Hdb. ist überall zwischen der Wegnahme der Sache und der Zueignung, auf welche die Absicht gerichtet sein muß, im Anschluß an die Fassung des Gesetzes unterschieden worden. Die

*) Die einschlagenden Ausführungen im Handb. sind von P. mehrfach mißverstanden worden. So bei Z 51 und 72 l. c.

Bedeutung dieſer Unterſcheidung findet eine eingehendere Würdigung bei Binding l. c. Die einzelnen bezüglich derſelben von mir aufgeſtellten Sätze werden jedoch zum Theile von ihm bekämpft. Der Grund der Differenz liegt in einer verſchiedenen Würdigung des geſetzlichen Wortlauts.

§ 2.

Zu § 243.

Lit.: Villnow, Raub und Erpreſſung, Begünſtigung und Hehlerei, Breslau 1875 S. 25 f. Pezold, l. c. 272—294. v. Kries, über den Begriff der Waffe und des gefährlichen Werkzeugs, Goltd. Arch. XXV S. 23—48 (dem Verf. erſt während der Korrektur zugegangen, daher nicht mehr berückſichtigt).

Zu Al. 2 (Handb. 675 f.). Hinſichtlich des „umſchloſſenen Raumes" iſt es mehrfach anerkannt worden, daß es auf das Offenſtehen einer Thür zur Zeit der That nicht ankomme, jedoch mit dem Vorbehalte, daß die Thür für gewöhnlich geſchloſſen ſein müſſe. Vgl. ſächſ. O.A.G. 29. Dec. 1873, 30. Jan. 1874, Goltd. Arch. XXII 662, XXIII 584, Ob.Trib. 23. Sept. 1875, Pezold Z. 17. — Gewaltſames „Eröffnen" iſt wieder dem „Erbrechen" gleichgeſtellt worden vom Münchener Kaſſ.-Hof vom 20. Jan. 1875. Vgl. dagegen ſächſ. O.A.G. 23. Nov. 1874 (fordert wenigſtens eine Verletzung des Verſchlußmittels), Pezold Z. 28. — Hinſichtlich des „Einſteigens" ſ. (der im Handb. aufgeſtellten Definition entſprechend) Erk. des bad. O.H.G. vom 1. März 1873, ſächſ. O.A.G. vom 10. Mai 1875, Ob.Trib. vom 3. Juli 1874. Hinſichtlich der Frage, ob ein Einſteigen von Außen gefordert ſei, Erk. des bayr. Kaſſ.-Hofs vom 24. Dec. 1874 (bejaht die Frage).

Zu Al. 3 (Handb. 679). Das Erforderniß der Oeffnung eines Schloſſes wird verneint durch ſächſ. O.A.G. 23. April 1875. — Dies Gericht zählt auch Duplikat- und Hauptſchlüſſel zu den „falſchen Schlüſſeln". — Hinſichtlich der Anwendung ächter Schlüſſel vergl. daſſelbe sub 19. Febr., 23. Juli 1875, Pezold Z. 44, 47, 48.

Zu Al. 4 (Handb. 680). Unter „Ablöſen" will auch das ſächſ. O.A.G. u. A. ein bloßes Auf- oder Abbinden und das Aufknüpfen eines Knotens begriffen haben, 10. Nov., 29. Dec. 1873, Goltd. Arch. XXII 662.

Zu Al. 5 (Handb. 681 f.). Eine eingehendere Unterſuchung des ſtreitigen Begriffs der „Waffe" findet ſich bei Villnow l. c. Derſelbe ſucht darzuthun, daß der *techniſche* Begriff, welcher im Handbuch als maßgebend bezeichnet wurde, ein fließender und nicht definirbarer ſei. Im Uebrigen ſchließt ſich Villnow mit ſeiner Auffaſſung den römiſchen Juriſten an. Hiernach ſoll zur „Waffe" gehören: a) eine Sache, welche überhaupt und in den Händen dieſes beſtimmten Trägers ſchaden kann, und welche b) „als Waffe", d. i. nach ihm nocendi causa von dem Inhaber getragen wird. Daß es dabei auf die Begehung des betreffenden Deliktes oder eine Anwendung der Waffe bei

Gelegenheit dieser Begehung abgesehen sei, wird nicht gefordert. Hiernach würde Gift, welches ein Dieb nocendi causa bei sich führt, seine That zu einem „bewaffneten" Diebstahl machen. Ferner würde eine falsche Urkunde oder Münze unter der bezeichneten Voraussetzung als „Waffe" zu betrachten sein. Andererseits würde eine Pistole, je nach den Händen, in welchen sie sich in einem gegebenen Momente befindet, bald den Waffen beizuzählen sein, bald nicht, und es würde die Anwendung des § 360, 2 (verbotene Auffammlung von Waffen) auf Gewehre u. dergl. davon abhängig sein, ob der jeweilige Inhaber diese Gewehre nocendi causa für sich besessen habe oder nicht. Ebenso die Anwendung des § 367, 9. Es bedarf keiner Ausführung, daß wir damit in Widerspruch mit dem Sinn dieser Gesetze gerathen würden. Die Frage, was unsere Strafgesetzgebung unter „Waffen" verstehe, ist übrigens complicirter geworden durch die Einfügung der §§ 223a und 367 Al. 10 in das Civil-Str.G.B. Vor der Aufnahme dieser Bestimmungen wies der Gebrauch, den der Gesetzgeber in unseren beiden Strafgesetzbüchern von dem Worte „Waffe" machte, nicht auf eine Mehrheit von mit demselben zu verbindenden Begriffen hin. Der einheitliche Begriff aber, den man zu suchen veranlaßt war, konnte nur in dem technischen Begriff der Waffe gefunden werden, als dem einzigen, gegen welchen sich nicht aus dem Wortlaute oder Zusammenhange einer oder mehrerer der einschlagenden Bestimmungen entscheidende Beweisgründe entnehmen ließen. Dies ist nun anders geworden. Es kann, nachdem jene Einfügung erfolgt ist, nicht mehr in Zweifel gezogen werden, daß der Gesetzgeber mit dem Worte „Waffe" verschiedene Begriffe verbinde. Zwar lassen sich auch jetzt noch gewisse Merkmale bezeichnen, welchen überall, wo das Wort gebraucht wird, eine Bedeutung beizumessen ist. Hierher gehört, daß überall an eine Eigenschaft der *Sache*, und zwar eine solche, welche von den wechselnden Intentionen ihres Inhabers unabhängig ist, gedacht wird. Aber hinsichtlich dieser Eigenschaft ist an verschiedenen Stellen nicht das Nämliche vorausgesetzt. a) In einer größeren Zahl von Paragraphen versteht der Gesetzgeber unter „Waffen" eine Spezies von „gefährlichen Werkzeugen" (§ 97 des Militär-Str.G.B.: „mit einer Waffe oder einem *anderen* gefährlichen Werkzeuge"), welche ihr unterscheidendes Merkmal in einer ihnen gegebenen allgemeineren Bestimmung: als Angriffs- oder als Vertheidigungsmittel bei äußeren Kämpfen zu dienen, haben. Dies ist der technische Begriff der Waffe. Jene Bestimmung kann sich entweder direkt in der wesentlichen, von Anfang hierauf berechneten, Form der Sache oder in der Aeußerung eines maßgebenden Willens begründen. Die letztere Möglichkeit ist im Hdb. (sie ist für die Auslegung des § 243, 5 ohne spezielle Bedeutung) unberücksichtigt geblieben[1]). Ich ziehe hierher die §§ 84, 88, 90, 127, 360, 2, 367, 9 des Civil-Str.G.B., die §§ 63, 85, 124, 148, 149 des Militär-Str.G.B

[1]) Ex. causa kann bei der Ausrüstung des Landsturms die Sense diesen Charakter erhalten, obgleich dies ihrer natürlichen Bestimmung nicht entspricht.

b) Nach der Fassung des § 223a und 367[10] würden umgekehrt die „gefährlichen Werkzeuge" als eine Unterart der „Waffen" zu betrachten sein („mittels einer Waffe, insbesondere eines .... gefährlichen Werkzeuges"). Da sich aber unter Waffen, welche nicht unter den Begriff der gefährlichen Werkzeuge fallen und gleichwohl zur Bewirkung von Körperverletzungen geeignet sind, nichts denken läßt, so haben wir es hier, was die Ausdehnung des Begriffs der Waffen über den der gefährlichen Werkzeuge hinaus betrifft, mit einer redaktionellen Nachlässigkeit zu thun, an welche sich keine Folgen knüpfen lassen. Sehen wir hiervon ab, so werden wir den cit. Paragraphen gegenüber den Begriff der Waffe einfach mit dem des gefährlichen Werkzeugs zu identificiren haben. Unter dem letzteren aber ist ein Werkzeug zu verstehen, mittelst dessen auf mechanischem Wege und unter gewöhnlichen Verhältnissen dem Körper Jemandes äußere Verletzungen von Erheblichkeit beigebracht werden können. Der also bestimmte Begriff der Waffe ist ohne Zweifel ein willkürlicher. Es ist aber auf den Zusammenhang zu achten, in welchem er in den cit. Gesetzen mit dem Worte „Waffe" verbunden wird. Es wird nämlich in denselben vorausgesetzt, daß das betreffende Werkzeug im einzelnen Falle Seitens des Inhabers die (für die Waffe im technischen Sinne charakteristische) Bestimmung erhalten hat, als Angriffs- oder Vertheidigungsmittel zu dienen, und daß ein entsprechender Gebrauch damit wirklich gemacht worden ist. Dieser Zusammenhang erklärt und rechtfertigt es allein, daß in diesen Gesetzen das Wort „Waffe" angewendet wird. Deshalb ist es unzulässig, die in ihnen enthaltene Exemplificirung an anderen Stellen, wo das Wort in einem anderen Zusammenhange steht, als maßgebend in Betracht zu ziehen. Aber die konstatirte Freiheit in der Anwendung des Wortes Seitens des Gesetzgebers gibt auch der Auslegung eine freiere Stellung. Wir werden überall mehr auf den Zusammenhang und die ratio der einzelnen Stelle als auf den natürlichen Wortsinn und den an anderen Stellen hervortretenden gesetzgeberischen Sprachgebrauch zu achten haben. c) Die ratio der Auszeichnung von bewaffnetem Diebstahl und Raub liegt unverkennbar in der im Hdb. näher bestimmten objektiven Gefährlichkeit der Führung betreffender Werkzeuge. Nehmen wir nun diese ratio bei der Auslegung des Wortes zum Ausgange, so wird sie uns dahin führen, dasselbe hier in erster Linie, jedoch nicht ausschließlich, auf Waffen im technischen Sinne zu beziehen. Denselben sind zur Seite zu stellen gefährliche Werkzeuge, welche unter den gegebenen Umständen die nämliche objektive Bedeutung haben wie jene, d. i., welche sich unter diesen Umständen als Angriffs- oder Vertheidigungsmittel darstellen und als solche zu schrecken vermögen. Was die Qualität des gefährlichen Werkzeugs betrifft, so ist diese hier wie oben unter a nicht dahin zu verstehen, als müsse in hypothesi in ihr die Möglichkeit, Andere zu verwunden, sich begründen. Eine Pistole z. B. ist „gefährliches Werkzeug" und „Waffe", auch wenn sie in einem gegebenen Momente nicht geladen ist. Vgl. bayr. Kass.-H. 29. Aug. 1874, Goltd. XXIII 145. — In der Praxis behauptet sich die Neigung, dem

Gesichtspunkte der objektiven Gefährlichkeit den der subjektiven einfach zu koordiniren. Vgl. sächs. O.A.G. 3. Mai 1875, bayr. Kass.H. 29. Aug. 1874, Pezold Z. 60 und 61. Vgl. jedoch A.G. Eisenach 17. Jan. 1872.

Zu Al. 6 (Handb. S. 683) hat der bayr. Kass.H. 19. Juni 1874 (Goltd. Arch. XXIII 142, Pezold Z. 64)[2]) angenommen, daß auch die Theilnehmer als Thäter, also ohne Rücksicht auf § 49, zu bestrafen seien, weil auch bei ihnen die Voraussetzung des „Mitwirkens" zum Bandendiebstahl gegeben sei. Dem liegt jedoch ein Mißverständniß zu Grund. § 243 substituirt dem (zunächst auf den Thäter, wie überhaupt die Definitionen des besonderen Theils, berechneten) § 242 ein strengeres Gesetz für den Fall, daß eine der sub 1—7 bezeichneten Voraussetzungen vorliegt. Diese Voraussetzungen beziehen sich zum Theil auf Sachen, zum Theil auf Personen, und, was die letzteren betrifft, zum Theil ausschließlich auf die Person des Thäters, zum Theil auf sämmtliche Betheiligte oder unbestimmt auf einen der Betheiligten, zum Theil auf Dritte. Dieser Verschiedenheit kann eine Beziehung auf das Verhältniß des § 243 zu § 49 nur in ganz gewaltsamer Weise gegeben werden. Wäre die Ansicht des Kassationshofs begründet, dann müßten auch bei Anwendung des Al. 5 Theilnehmer und Thäter gleichgestellt werden, wenigstens in dem Falle, wo die ersteren Waffen bei sich führen. Denn dieselben stellen hier eine Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 243 in demselben Sinne her, wie die Theilnehmer beim Bandendiebstahl durch ihr „Mitwirken". — Die Voraussetzung einer nach Zeit und Ort völlig unbeschränkten Vereinbarung ist in dem cit. Erk. mit Grund verworfen worden. Vgl. dagegen das sächs. O.A.G. 10. Juli 1874.

§ 3.

Zu § 244 und 245.

(Handbuch S. 686 f.)

Lit.: Olshausen, der Einfluß der Vorbestrafungen auf später zur Aburtheilung kommende Strafthaten, S. 82—121. Geyer H. Rechtslexikon II S. 504. Pezold l. c. S. 294 ff. Ortloff, Gerichtsz. XXV S. 59 f. (Zur Rückfallsverjährung.) Vgl. noch aus früherer Zeit v. Stemann Gerichtsz. XXIII 411 ff.

§ 244. Wenn zur Zeit der Begehung des jetzt abzuurtheilenden Delikts das R.Str.G.B. am Orte der Handlung noch nicht galt, so ist das letztere auf Grund seines § 2 mit dem betreffenden Landesstrafrecht zu vergleichen. Würde sich jenes nach der Gesammtheit der in Betracht kommenden Vorschriften als das mildere darstellen, so würden auch seine Rückfallsbestimmungen zur Anwendung zu bringen sein, möchten diese auch an sich strenger sein, als die Rückfallsbestimmungen des früheren Gesetzes. S. dagegen Pezold Z. 4. — Wenn nach dem Gesetz der Begehungszeit die Vorbestrafungen als im

[2]) Die Cit. bei P. sind, von dem erwähnten Erkenntnisse abgesehen, irrig. Die Genannten haben die ihnen imputirte Ansicht nicht vertreten.

Ausland begangen zu betrachten und demgemäß zu ignoriren waren, während sie nach dem R.Str.G.B. als im Inlande begangen erscheinen, so ist jenes in diesem Punkte milder und hat folglich, wenn dies nicht überwogen wird durch eine größere Härte seiner sonstigen Vorschriften, den Vorzug. A. M. Olshausen S. 99 ff. — Die jetzt abzuurtheilende That kann begangen sein unter der Herrschaft des R.Str.G.B. zu einer Zeit, da der Begriff des „Inlandes" im Sinne desselben noch ein engerer war als jetzt. Wenn hier die vorausgehenden Bestrafungen sich nach diesem engeren Begriff als im Ausland begangen darstellten, so würde die Rückfallsstrafe zu entfallen haben; denn das damals geltende Strafrecht würde sich mit Beziehung hierauf als das mildere darstellen und seinerseits die Voraussetzungen des § 244 nicht als erfüllt erscheinen lassen. Cf. Olshausen l. c. Diese Möglichkeit besteht jedoch nur in Bezug auf die Diebstähle ꝛc., welche vor dem 1. Januar 1871, bezw., was Elsaß-Lothringen betrifft, vor dem 14. Juni 1871, begangen worden sind. Denn der Begriff des Inlandes umfaßte von den bezeichneten Terminen an das gesammte Reichsgebiet. Derselbe hat sich mit der Erweiterung des Norddeutschen Bundes, auf welchen er sich von Haus aus bezog, von selbst mit erweitert, ähnlich wie der Begriff der „Preußen" im preußischen Str.G.B. sich mit der Ausdehnung des preußischen Staates von selbst erweitert hat. Vgl. Fuchs, d. Strafrechtsztg. XII S. 431 f. Der Umstand, daß das Geltungsgebiet unseres Str.G.B. sich nicht gleichzeitig mit dem deutschen Gemeinwesen erweiterte, ist hierfür gleichgültig. A. M. O.A.G. Jena, d. Strafrechtsztg. XII S. 434. Eine abweichende Ansicht vertritt neuerdings Olshausen l. c. Nach ihm soll der Begriff des Inlandes erst durch den § 2 des Gesetzes vom 16. April 1871 (von dem 4. Mai 1871 an) die fragliche erweiterte Bedeutung erlangt haben. Bei seinen Ausführungen ist jedoch die staatsrechtliche Seite der Frage nicht genügend beachtet. Die Meinung Olshausens würde meines Erachtens nur bei demjenigen konsequent sein, welcher die Rechtskontinuität zwischen dem Norddeutschen Bunde und dem Deutschen Reiche läugnete. — Was im Uebrigen die im § 244 vorausgesetzten Vorbestrafungen betrifft, so ist es hinsichtlich ihrer mehrfach anerkannt worden, daß es vollkommen gleichgültig sei, ob zur Zeit derselben das betreffende Land bereits zum Norddeutschen Bunde, bezw. zum Deutschen Reiche gehörte, wenn dasselbe nur innerhalb der Grenzen unseres jetzt bestehenden deutschen Gemeinwesens liegt. Vgl. Ob.Trib. 4. Juli 1873, Rechtspr. 14 S. 485, Olshausen 105. Wie das Gesetz, auf dessen Grund die Vorbestrafungen erfolgten, sich zur Frage des Rückfalls verhielt, ist gleichgültig. Vgl. hess. Kass.H. 27. Jan. 1873, Pezold Z. 5. — Dagegen soll das Gesetz der Vorbestrafung maßgebend sein bezüglich der Frage, ob die früher begangene und zur Bestrafung gebrachte Handlung einen Diebstahl enthalten habe. Danach würde bei Anwendung des § 244 bezüglich dieser Frage ein doppeltes Maß anzulegen sein: das eigene Maß des R.Str.G.B. in Betreff des jetzt vorliegenden Delikts, das Maß der früheren Gesetzgebung in Betreff der Vordelikte. Vgl. württemb. Kass.Hof 27. Aug.

1873, Goltd. Arch. XXII 662, Olshausen S. 109 f., Pezold Z. 17. Der hauptsächlichste Grund, der sich für diese Ansicht geltend machen läßt, liegt darin, daß bisweilen die Prüfung, ob die frühere Bestrafung sich auf einen Diebstahl im Sinne des R.Str.G.B. bezogen habe, resultatlos bleiben muß. Aber dieser Grund ist nicht zwingend. In derartigen Fällen ist § 244, weil eine seiner Voraussetzungen nicht klargestellt ist, unangewendet zu lassen. Vgl. Geyer l. c., H. Meyer, Lehrb. S. 469. — Die Frage, ob auch polizeiliche Vorbestrafungen in Betracht zu ziehen seien, ist bejaht worden durch Ob.Trib. 9. April 1874 (Goltd. Arch. XXII 259). Die Voraussetzungen des § 244 betreffen die Beschaffenheit der früheren Delikte und den Eintritt ihrer strafrechtlichen Folgen. Hinsichtlich der prozessualischen Formen, in welchen die letzteren Voraussetzungen sich verwirklichen können, ist nichts gesagt, sie sind daher diesem Paragraphen gegenüber gleichgültig. War es nach der betreffenden Landesgesetzgebung möglich, daß sie in polizeilicher Bestrafung sich erfüllen konnten (württemb. Gesetzgebung), so fehlt es an jedem gesetzlichen Anhaltspunkte, um die Rückfallsstrafe auszuschließen. Vgl. Olshausen 85 f., Geyer l. c. — Das die Vorbestrafung betreffende Urtheil muß zur Zeit der Begehung der neuen That die Rechtskraft beschritten haben. Bayr. Kass.H. 16. Okt. 1874, Pezold Z. 8, A. M. Ob.Trib. (Rechtspr. XIII 217). Das letztere bezieht sich auf § 158 der Verordn. vom 3. Jan. 1849, welcher ausnahmsweise eine anticipirte Strafvollstreckung und folglich eine der rechtskräftigen Verurtheilung vorausgehende Verbüßung der Strafe gestatte. Uebereinstimmend hiermit Olshausen 93. Dagegen ist zu bemerken, daß zu den Voraussetzungen, unter welchen das faktische Uebel der Freiheitsentziehung den rechtlichen Charakter einer Strafe im Sinne unserer Gesetzgebung annimmt, ein rechtskräftiges Urtheil gehört. Die cit. Verordnung begründet in diesem Punkte keine Ausnahme, eine solche vielmehr lediglich hinsichtlich der Reihenfolge, in welcher die Voraussetzungen und Elemente der Strafe im rechtlichen Sinne sich zu verwirklichen pflegen. Ausnahmsweise soll das in der natürlichen Reihenfolge vorangehende essentiale der faktischen Freiheitsentziehung nachfolgen und derselben ex post die noch fehlende Eigenschaft einer Bestrafung verleihen. Olshausen will, meines Erachtens willkürlich, nur die Urtheilsverkündigung als wesentlich gelten lassen. Vgl. mecklenb. O.G. im Gerichtssaal XXVII 223. — Eine inländische Verurtheilung, bei welcher auf Grund des § 7 eine im Ausland vollzogene Strafe angerechnet wird, ist zur Begründung der Rückfallsstrafe geeignet, auch wenn bei dieser Anrechnung von der diesseits erkannten Strafe kein Rest bleibt. Es gilt von der Verbüßung im Auslande hier das Nämliche, wie von einer in Abrechnung gebrachten Untersuchungshaft (§ 60). Vgl. Olshausen 97. Dagegen ist in den Fällen des § 37 der ausländischen Bestrafung eine solche Bedeutung nicht zuzuerkennen. Wohl aber kann die auf Grund dieses Paragraphen diesseits erfolgte Verhängung und Verbüßung von Ehrenstrafen die Rückfallsstrafe begründen. Abweichend Olshausen 98. Eine im Auslande auf Grund des Militär-

Str.G.B. erfolgte kriegsgerichtliche Verurtheilung ist als im „Inlande" erfolgt zu betrachten. Ob.Trib. 10. Sept. 1873, Olshausen 96. — Neuere Entscheidungen zu der Frage, ob auch der Versuch eines Diebstahls und die Beihülfe zum Diebstahle die Anwendbarkeit des § 244 begründen können, bei Pezold Z. 12 und 13.

§ 245. Bestritten ist die Frage, ob die Einziehung der beim Diebstahle gebrauchten Werkzeuge als eine theilweise Strafverbüßung zu betrachten sei. Dieselbe dürfte richtiger mit Olshausen verneint werden, mit Rücksicht auf die Fassung des § 245 (das „ganz oder theilweise erlassen" paßt nicht auf diese Nebenfolge des Delikts) und die Natur dieser Maßregel, welche keine wesentliche Beziehung auf die Schuld eines Verurtheilten hat. — Wenn ein Theil der Strafe verbüßt, dann eine Unterbrechung eingetreten und darauf der Erlaß der Strafe gefolgt war, so läuft die Verjährungsfrist von der Beendigung der Strafverbüßung an. Vgl. Oppenhoff zu § 245 Nr. 6. A. M. Olshausen S. 119. Die Gleichstellung von Erlaß und Verbüßung, auf welche er sich beruft, beweist gerade, was sie nach seiner Ansicht widerlegen soll.

In Bezug auf die Feststellung der früheren Verurtheilung, Bestrafung, Verjährung oder Begnadigung s. Olshausen S. 154 f.

§ 4.

Zu § 246 des R.Str.G.

(Handbuch 689—708.)

Lit.: Huber, die Unterschlagung, 1873. Binding, l. c. 539 ff. Pezold, l. c S. 304—321.

Besitz (Handb. 695 f.). Man hat angenommen, daß mit der Feststellung, eine Sache sei Jemanden anvertraut gewesen, zugleich festgestellt sei, daß er dieselbe im Besitze gehabt habe. Ob.Trib. 3. März 1876. Diese Annahme dürfte auf eine fehlerhafte Konklusion gegründet sein. Aber es ist ein Fehler des Gesetzes, daß der Besitz des Thäters zu einem positiven und besonders festzustellenden Erforderniß erhoben worden ist. Eine der hieraus sich ergebenden Folgen ist, daß ein Versuch nicht angenommen werden kann, so lange der Thäter nicht den Besitz der Sache erlangt hat. Vgl. Binding l. c. Bei der Frage des Dolus dürfte hier aber dieser Besitz (bezw. der Umstand, daß der Thäter die Sache irrthümlich in fremdem Besitze glaubte) nicht in Betracht zu ziehen sein, weil in diesem Erfordernisse nur ein Grenzmerkmal von negativer Bedeutung (dem Diebstahle gegenüber) zu finden ist. — Fremde Sache (Hdb. 693 f.). Hinsichtlich dieses Erfordernisses besteht keine Uebereinstimmung unter unseren höchsten Gerichtshöfen. Während das preuß. Ob.Trib. die privatrechtlichen Grundsätze hier nicht schlechthin als maßgebend ansieht, sondern das „fremd" im Sinne eines besonderen Eigenthumsbegriffs deutet (vgl. Pe-

zold Z. 18, 24, 6), halten sich andere obere Gerichtshöfe korrekter an den privatrechtlichen Begriff. So der bayr. Kass.-H. (Entscheidungen bei Pezold Z. 10 bis 14), der württemb. Kass.-H. (Pezold Z. 11), das preuß. O.A.G. 27. April 1872 (Pezold Z. 6). — Sind die von einem Bankier für fremde Rechnung gekauften und für den Auftraggeber in „Depot" genommenen Papiere damit ohne Weiteres in das Eigenthum des letzteren übergegangen und bezw. von dem Inhaber als „fremde Sachen" anzusehen? Das Ob.Trib. bejaht die Frage: 9. April 1875 (Goltd. Arch. XXIII 439, Pezold Z. 8). Nach dem R.O.H. weist aber der Ausdruck „Depot" auf kein bestimmtes Rechtsverhältniß hin: 27. Nov. 1875 (Pezold Z. 8). Es werden daher gegebenenfalls die besonderen Beziehungen zwischen Kommissionär und Kommittent zu berücksichtigen sein. — Zueignung (Hdb. 699). Die im Verkaufe der fremden Sache liegende Zueignung wird durch den Vorbehalt des Rückkaufs nicht ausgeschlossen: Ob.Trib. 9. Sept. 1874. A. M. sächs. O.A.G. 7. März 1873 (Pezold Z. 34b, Goltd. XXI S. 606). — Rechtswidrigkeit der Zueignung (Hdb. 701). Liegt sie vor bei dem kaufmännischen Kommissionär, der den Erlös aus der für seinen Auftraggeber verkauften Sache sich zueignet und dem letzteren gegenüber als Selbstkäufer auftritt? Nach A. 376 H.G.B. ist er zu solchem Verhalten bei Waaren, welche einen Börsen- oder Marktpreis haben, befugt, insofern der Kommittent nicht ein Anderes bestimmt hat. Das Ober-Tribunal hat indessen angenommen, daß der Kommissionär sich gegen die Anklage der Unterschlagung durch eine Hinweisung auf A. 376 cit. nur schützen könne, wenn festgestellt sei, daß der Kommittent ihn als Selbstkontrahenten in Anspruch genommen habe (?): 11. Febr. 1876 (Pezold Z. 8, Rechtspr. 17 S. 112). — bei Fungibilien (Hdb. 703 f.). Bei der Frage, ob der Empfänger bestimmter Gegenstände dieselben als vertretbar behandeln durfte, wird mit Recht von den Meisten die Willensmeinung, welche der Uebergabe zu Grunde lag, als maßgebend angesehen (sächs. O.A.G. 10. März 1873, bayr. Kass.-H. 26. Jan. 1875, mecklenb. O.G. 2c., Pezold Z. 5, 19, 44). Nicht selten liegt aber in dem entscheidenden Zeitpunkte gar keine Aeußerung vor, welche einen Schluß hinsichtlich der Willensmeinung des Eigenthümers erlaubte. Hier substituirt sich der nicht erkennbaren und vielleicht gar nicht bewußt vorhandenen Intention die naturalis ratio der in Betracht kommenden Verhältnisse, oder, was dasselbe, das den betheiligten Interessen Gemäße, das im Verkehre in dem gewöhnlichen Verhalten der Betheiligten als dessen natürliche Richtschnur zum Vorschein kömmt. Was dies nun sei, ist im Handbuch näher dargelegt worden. Hiernach wird bisweilen, wie H. Meyer (Lehrb. S. 479) bemerkt, nur eine bedingte Vertretbarkeit der übergebenen Gegenstände anzunehmen sein, d. h. der Empfänger wird als befugt zu betrachten sein, dieselben sich anzueignen unter der Voraussetzung, daß ihm Sachen der nämlichen Art in gleichem Betrage zur Hand sind. Die Verhältnisse, welche demzufolge als Voraussetzungen der Rechtswidrigkeit des Zueignungsaktes zu betrachten sind,

kommen ſelbſtverſtändlich auch bei der Frage des Dolus in Betracht. Ein Irrthum bezüglich ihres Vorliegens ſchließt denſelben aus (Hdb. 706) [1]).

§ 5.

Zu § 247 des R.Str.G.

(Handbuch 709–714.)

Lit.: Meves, die Strafgeſetz-Novelle v. 26. Febr. 1876 S. 214—222. Schwarze, Ergänzungen zu ſ. Kommentar S. 31 f. Herzog im Gerichtsſ. XXVI S. 202—232 (über den Umfang der Antragsberechtigung in Fällen von Miteigenthum und Miterbrecht).

Alinea 1. Mit Recht ſind die Fälle, in welchen Diebſtahl und Unterſchlagung nur auf Antrag beſtraft werden ſollen, durch die Strafgeſetznovelle enger begrenzt worden. An die Stelle der Lohn- und Koſtverhältniſſe, welche u. A. früher für die Antragsqualität entſcheidend waren, ſind die Lehrlings- und Geſindeverhältniſſe getreten. Dieſe ſollen aber jene Qualität nur unter gewiſſen Vorausſetzungen begründen. Das Geſindeverhältniß nur, wenn es mit häuslicher Gemeinſchaft verbunden iſt. Beiderlei Verhältniſſe nur, wenn Gegenſtände von unbedeutendem Werthe den Gegenſtand des Delikts bilden.

Lehrlingsverhältniſſe. Ausgeſchloſſen ſind „Gehülfen und Geſellen, auch wenn ſie in der häuslichen Gemeinſchaft mit dem Verletzten ſich befinden" (Reichstags-Kommiſſion). Dagegen gehören hierher die Handlungslehrlinge, deren das H.G.B. A. 61 Al. 2, A. 57 gedenkt, die Lehrlinge im Gewerbeſtand, Reichs-Gewerbe-Ordnung Tit. VII § 115, die Apothekerlehrlinge, l. c. § 126, Oekonomie- und Forſtlehrlinge, wo das Partikularrecht ſolche kennt (Meves l. c.). — Geſinde. Bei der Anwendung dieſes Begriffs iſt zu beachten der Charakter der von betreffenden Individuen geleiſteten Dienſte — es ſind hier niedere, vornehmlich häusliche, Dienſtleiſtungen in Frage — und die Natur des zu Grunde liegenden Rechtsverhältniſſes. Das Geſinde leiſtet Dienſte gegen Lohn und Koſt und zwar auf Grund einer allgemeineren, nicht auf einen beſtimmten Fall und auf einzelne Akte berechneten Vereinbarung. Daher z. B. der bei irgend einem Feſte zugezogene Aufwärter nicht hierhergehört. — Häusliche Gemeinſchaft. Dieſelbe iſt zu einem beſonders feſtzuſtellenden Erforderniſſe nur bei dem Geſinde-, nicht bei dem Lehrlingsverhältniſſe gemacht. Sie iſt aber mit dem letzteren in der Regel verbunden. In der Hauptſache bezieht ſich das Privilegium daher auf den Diebſtahl unter Hausgenoſſen. Mit der beſonderen Berückſichtigung deſſelben ſchließt ſich das R.Str.G.B. älteren Geſetzen an. Vgl. Preuß. Landr. II 20 § 1137 f., Bad. Str.G.B. 391, Thüring. Str.G.B. 229. Vielfach haben deutſche und

[1]) A. M. Binding S. 557 Anm. 808. Er hält eine beſondere Geſtaltung des Dolus bei dieſer Gruppe von Fällen für „dogmatiſch undenkbar" (?).

ausländische Gesetze den Hausdiebstahl durch eine strengere Bestrafung ausgezeichnet, wegen des in ihm liegenden Vertrauensbruchs und der Schwierigkeit sich unredlichen Hausgenossen gegenüber zu schützen. Mit Recht hat sich aber das R.Str.G.B. in diesem Punkte jenen Gesetzen nicht angeschlossen. Jenen erschwerenden Umständen stehen Rücksichten und Erfahrungen gegenüber, welche harte Strafdrohungen gerade hier als unangemessen erscheinen lassen. — Mit dem Erforderniß der häuslichen Gemeinschaft will den im Begriff des Gesindes liegenden Merkmalen ein weiteres zugefügt werden. Hierdurch wird eine laxere Auslegung der Worte, da der Begriff des Gesindes bereits auf häusliche Beziehungen hinweist, ausgeschlossen. Daher würde z. B. die Zuziehung eines Knechts zu bestimmten Mahlzeiten nicht genügen, um eine häusliche Gemeinschaft mit demselben im Sinne des § 247 als begründet erscheinen zu lassen. Es ist an eine häusliche Gemeinschaft gedacht, ähnlich derjenigen, welche unter Angehörigen zu bestehen pflegt. — Unbedeutender Werth. Vgl. § 370, 5. Bei der Anwendung dieses Begriffs ist dem § 247 gegenüber die soziale Sphäre, welcher die Betheiligten angehören, sowie der Charakter des zwischen ihnen bestehenden Verhältnisses, dem § 370 gegenüber das unmittelbar befriedigte Bedürfniß in Betracht zu ziehen.

„Erzieher" ist selbstverständlich nicht jeder, der in einer Wissenschaft oder Kunst Unterweisung ertheilt, sondern nur derjenige, welchem die Sorge für die geistige und moralische Entwicklung eines Zöglings obliegt: Ob.Trib. 1.März 1876 (Rechtspr. XVII 149). — Die irrige Annahme, daß die Sache einer der in Alinea 1 bezeichneten Personen gehöre, wird, wie es scheint, allgemein als gleichgültig behandelt. S. Entscheidungen des sächsischen, württembergischen und preußischen obersten Gerichtshofes bei Pezold Z. 13. — Daß bei Anwendung des § 247 stets der Eigenthümer der gestohlenen oder unterschlagenen Sache als verletzt und bezw. als antragsberechtigt zu betrachten sei, wird von den Meisten angenommen; auch in dem Falle, wo derselbe einen Ersatzanspruch gegen Dritte hat (Entsch. bei Pezold Z. 3, 4, 5, 6. Abweichend das sächs. O.A.G.). Auch neigt die Meinung dahin, daß neben ihm der von ihm verschiedene Inhaber der Sache nicht in Betracht komme: württemb. Kass.H. 19. Nov. 1873, 17. Dec. 1874, 1. Dec. 1875, Ob.Trib. 20. Jan. 1875 (Pezold Z. 4). Ferner, daß der mittelbar Benachtheiligte, welcher dem Eigenthümer Ersatz zu leisten oder von demselben Leistungen zu empfangen hat, den Antragsberechtigten nicht zuzuzählen sei: R.O.H.G. 7. Febr. 1873, Strafrechtszeitung XIII 345 ff. (Entsch. bei Pezold zu § 65 Z. 1). Auch der dinglich Berechtigte ist dem Eigenthümer nicht zu koordiniren: Herzog l. c. (abweichend sächs. O.A.G. und bayr. Kass.H. Pezold Z. 3). — Ist der nämliche Diebstahl gegen eine der in § 247 aufgeführten Personen und gegen einen Extraneus begangen, so ist eine Verfolgung von Amtswegen zulässig: Ob.Trib. 27. März 1874, 20. Jan. 1875 (Pezold Z. 8, Goltd. XXIII 57). Dabei ist aber die Seite der That, welche sich auf den Angehörigen ꝛc. bezieht, wenn diesem

gegenüber die Verfolgung ausgeschlossen ist, außer Betracht zu lassen: Herzog l. c., A.G. Eisenach 7. Jan. 1874 daselbst.

Alinea 2. Die falsche Annahme des Thäters, daß eines der in Al. 2 bezeichneten Verhältnisse vorliege, soll nach dem Ob.Trib. 20. Januar 1875 (Goltd. XXIII 57, Pezold Z. 14) ebenso gleichgültig sein, wie ein Irrthum bezüglich der in Al. 1 bezeichneten. Vgl. auch Binding l. c. 675. Nach wie vor scheinen mir die Umstände, welche nach Al. 2 die Strafbarkeit des Diebstahls bedingen, zu den „Thatumständen" zu gehören, bezüglich welcher dem Irrthum eine den Dolus ausschließende Bedeutung beizumessen ist. Die allgemeineren Erörterungen, welche bei Binding die gegentheilige Ansicht stützen, zu berücksichtigen, mag einem anderen Orte vorbehalten bleiben. — Unter den Verwandten aufsteigender Linie sind nur die Ascendenten, nicht auch Seitenverwandte zu verstehen: Ob.Trib. 14. Jan. 1875.

Raub und Erpressung.

(Ergänzungen zum Handbuch III S. 714 – 735.)

Lit.: Villnow l. c. S. 15—40. von Wächter, über die Gewalt bei der Erpressung. (Gelegenheitsschrift zum 8. März 1875, abgedruckt im Gerichtsz. XXVII 162 ff.)

§ 6.

Villnow hält die Unterscheidung zwischen Raub und Erpressung für eine einfache und leicht durchführbare. Er bestimmt das Unterscheidungsmerkmal in dieser Weise: beim Raube müsse die angewendete Gewalt das Mittel gewesen sein, durch welches der Thäter den Anderen dazu nöthigte, die Wegnahme der Sache geschehen zu lassen, das Wesen der Erpressung liege dagegen in der Nöthigung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung, welche ihrerseits dem Thäter den beabsichtigten Vermögensvortheil verschaffen soll. Nach ihm hat daher das erzwungene Verhalten bei diesen Delikten eine verschiedene Bedeutung und der Zusammenhang zwischen diesem Verhalten und dem Seitens des Verbrechers angestrebten Vortheil ist ein verschiedener. Aehnlich von Wächter l. c. S. 10. Das Verhältniß der im R.Str.G.B. aufgestellten Begriffe von Raub und Erpressung zu einander ist indessen, wie bereits im Handbuch dargelegt worden ist, ein minder einfaches. Nöthigung zum Dulden der Wegnahme einer Sache enthält offenbar eine Nöthigung zu einem Dulden und hat folglich die Merkmale, welche § 253 bei der Erpressung bezüglich der Gewalt voraussetzt. Desgleichen die in § 249 beim Raube voraus-

gesetzten. Wenn ferner die Wegnahme auf Zueignung der (fremden) Sache und dadurch begründeten rechtswidrigen Gewinn gerichtet ist, so liegen auch die in jenen beiden Paragraphen bezüglich des der Gewaltanwendung zu Grunde liegenden Motivs und der Richtung der That gegen fremde Vermögensrechte vorausgesetzten Merkmale vor. Die fraglichen Gesetze haben daher in gewissem Umfange ein gemeinsames Gebiet, innerhalb dessen wir im einzelnen Falle unsere Wahl mit Rücksicht auf die Regeln über das Zusammentreffen von Gesetzen zu treffen haben[1]).

In unserem Gesetze findet sich wiederholt die „Gewalt" schlechtweg von der „Gewalt gegen eine Person" oder (was ich für dasselbe halte) der Gewalt „an einer Person" unterschieden. Dabei wird der ersteren Form die Bedrohung schlechtweg (§ 253) oder die Bedrohung mit Gewalt (§ 117, Absatz 1), oder die Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen (§ 240), den letzteren Formen die Leib oder Leben gefährdende Bedrohung (§§ 249, 252, 255, 176, 177)[2]) koordinirt. Die Gewalt gegen eine Person bezw. an der Person erscheint hier also der Gewalt schlechtweg gegenüber als eine qualifizirte Form. Das sie auszeichnende Merkmal aber kann nicht darin liegen, daß die Gewalt irgendwie gegen eine Person gerichtet sein müsse, denn dies ist (worin gegenwärtig Uebereinstimmung zu bestehen scheint) bei der Gewalt allgemein vorausgesetzt. Dasselbe kann folglich nur in einer näheren und direkteren Beziehung zur Person, darin, daß die Gewalt unmittelbar an der Person selbst geübt wird, gefunden werden. Vgl. württemb. Kass.-H. 12. Juli 1873, Pezold zu § 255 Z. 1, H. Meyer Lehrb. S. 507 Anm. 5, Villnow S. 19 ff. Von dieser Annahme abgesehen, gibt es keine Möglichkeit, der Fassung des Gesetzes eine rationelle Deutung zu geben. Die gegen jene Annahme gerichteten Ausführungen von Wächter's widerlegen diese Behauptung nicht. Denn sie lassen die Frage, weßhalb die Worte „gegen eine Person" in § 255 (249, 252) den qualifizirten Drohungen gegenüber aufgenommen, in § 253 (§ 117 Abs. 1) der nicht qualifizirten Bedrohung gegenüber weggelassen sind, einfach unbeantwortet. Davon abgesehen, ist die von v. Wächter aufgestellte Konjektur, welche das besondere Verhältniß des § 255 zu § 253 ohne Rücksicht auf den soeben hervorgehobenen Unterschied klarlegen soll, meines Erachtens nicht haltbar. v. Wächter will nämlich die Worte „mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" in § 255 auch auf die „Gewalt" bezogen haben,

---

[1]) Wird die Wegnahme dadurch ermöglicht, daß Jemand durch Gewalt oder Drohungen genöthigt wird, den Aufbewahrungsort der Sache anzugeben, so soll nach Villnow nur der Begriff der Erpressung anwendbar sein, weil das Angeben des Aufbewahrungsortes die Erlangung der Sache herbeiführen sollte (S. 46). Es ist aber zu unterscheiden. Wenn Gewalt gegen die Person oder lebensgefährliche Drohungen angewendet wurden, so sind die Merkmale sowohl des § 249 wie der §§ 253 und 255 gegeben und es hat unter ihnen nach den im Texte erwähnten Regeln § 249 (Raub) den Vorzug.

[2]) Auch in § 177 ist, wie der Zusammenhang ergibt, Gewalt an der Person vorausgesetzt.

wonach die strengere Bestimmung des § 255 gerechtfertigt sein würde, auch wenn die Worte „gegen eine Person", wie Wächter will, als bedeutungslos anzusehen wären. Es ist jedoch unmöglich, jene Worte („mit gegenwärtiger Gefahr" 2c.) in den §§ 177, 249, 252 ausschließlich, wie es allgemein geschieht, mit der Bedrohung, in § 255 dagegen zugleich mit der Gewalt, welche jener in allen diesen Paragraphen koordinirt ist, zu verbinden, da der gesetzliche Wortlaut nicht den geringsten Anhalt dafür bietet, daß die wiederkehrenden Wendungen plötzlich in einem neuen Sinne verstanden werden sollen. Endlich dürfte die Nöthigung durch lebengefährdende Gewalt eine Kategorie von zweifelhafter Berechtigung sein, speziell als eine Form der Erpressung neben der lebengefährdenden Drohung[3]).

In der Nöthigung eines Schuldners zur Erfüllung einer begründeten und fälligen Forderung sieht das Ob.Trib. mit Recht keine Erpressung: 29. Jan. 1875 (Pezold Z. 4). Dagegen findet es eine solche in dem Erzwingen der Zahlung von einem Nichtschuldner: 20. Jan. 1875, cf.

---

[3]) v. Wächter meint, daß ich bei der von mir unter § 253 gezogenen nicht direkt gegen die Person gerichteten Gewalt nur Fälle im Auge haben könne, welche gar nicht Erpressungsfälle seien (S. 9). Ich kann dies jedoch nicht einräumen. Wer z. B. „ um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen" Jemanden durch Einsperrung verhindert, Rechtsansprüche rechtzeitig geltend zu machen oder Handlungen Dritter, welche auf Beeinträchtigung seiner Vermögensrechte gerichtet sind, zu verhindern oder unschädlich zu machen, ihn also auf diese Weise „durch Gewalt" zu einer „Unterlassung" bezw. einer „Duldung" „nöthigt", der fällt so gewiß unter § 253 als die hier durch „ " hervorgehobenen Merkmale (da § 253 keine weiteren vorausgesetzt bei ihm vorliegen. Hier ist aber eine „Gewalt" gegeben, welche nicht „Gewalt gegen die Person" im Sinne der §§ 249, 252, 255 ist. Wächter sieht in derartigen Fällen keine Erpressung, weil die Gewalt nicht darauf gerichtet ist, den Genöthigten zum „Gewähren des Vortheils" zu bestimmen, bezw. die Sache von demselben zu „erpressen". Er argumentirt hiebei von dem volksthümlichen Begriff und bezw. dem allgemeinen Sprachgebrauche aus, und setzt dabei die Unrichtigkeit meiner Auslegung des § 253, welche bewiesen werden will, bereits voraus. Wenn § 253 jenem Begriff gemäß den Nachdruck auf einen Willensakt des Genöthigten legte, in dem Sinne, daß dieser den angestrebten Vortheil gewähren müsse, so hätte Wächter mit der Ausscheidung der streitigen Fälle natürlich recht. Aber dies ist es gerade, was mit Rücksicht auf den weitgreifenden Wortlaut des Paragraphen verneint worden ist. v. Wächter will lediglich die gewaltsame Einwirkung auf den Willen als ein Erpressen gelten lassen, während der Gesetzgeber doch dieser Einwirkung auf den Willen die gewaltsame Einwirkung auf den Körper zur Seite stellt. Indem der Gesetzgeber ferner auch Fälle hierherzieht, wo durch (physische) Gewalt zu einer „Unterlassung" oder einer „Duldung" gezwungen wird, schließt er die Möglichkeit aus, lediglich solche Fälle unter den Begriff der Erpressung zu ziehen, wo ein nur durch psychologische Gewalt zu erzwingendes und in einem bloßen Dulden nicht liegendes „Gewähren" des Vortheils vorliegt. Die Ansicht von Wächter wird übrigens auch von dem Ob.Trib vertreten. S. Erk. v. 11. Dez. 1873, Rechtsspr. 14 S. 797, 3. Juni 1875, G. Arch. XXIII S. 531 f. Ein Akt der Gewalt kann nach demselben nur dann als Mittel zur Begehung einer Erpressung oder Nöthigung dienen, wenn durch die Gewalt auf den künftigen Entschluß eines Andern eingewirkt worden ist. Hierdurch wird die physische Gewalt, mit welcher wir nicht in die Zukunft zu reichen vermögen, als Mittel der Begehung dieser Delikte ausgeschlossen, psychologische Gewalt als absolutes Erforderniß aufgestellt. Diese aber ist in den einschlagenden Gesetzesparagraphen durch die „Drohung" repräsentirt, daher die Nöthigung durch „Gewalt" nur auf physischen Zwang bezogen werden kann.

17. Sept. 1875 (Goltd. Arch. XXIII 127, Pezold Z. 3). Den Gegenstand des Delikts bildet hier aber nicht die Zahlung an sich, welche als Verwirklichung eines Rechtsanspruchs weder eine rechtswidrige, noch überhaupt eine Bereicherung begründet (a. M. das Ob.Trib., s. unten § 10 Anm. *), sondern lediglich die gegebenen Falls zu konstatirende Verbesserung, welche die Vermögenslage des Gläubigers durch die Hereinziehung des Dritten erfahren hat. Eine Naturalverbindlichkeit auf der Seite des letzteren schließt die Erpressung aus. Der erlangte Vortheil ist hier an sich nicht rechtswidrig, wie die Gewährung eines Retentionsrechtes beweist. Rechtswidrig ist nur die Form, in welcher er realisirt wird. Dies kann genügen § 240, nicht § 253, als anwendbar erscheinen zu lassen. Das Ob.Trib. ist gegentheiliger Ansicht: 20. Jan. 1875. — Daß der Thatbestand der Erpressung durch das Bewußtsein der Unrechtmäßigkeit des zu erlangenden Vermögensvortheils bedingt und daß das Vorliegen dieses Erfordernisses in hyp. festzustellen sei (Ob.Trib. 13. Febr. 1874, 9. Dec. 1875), sollte nicht erst ausgesprochen werden müssen. — Die Plünderung, von welcher das Militär-Str.G.B. §§ 129 und 130 handelt, kann die Merkmale der Erpressung (oder auch des Raubes) haben. Die Anwendung des Reichs-Civil-Str.G. ist hier durch die cit. Paragraphen ausgeschlossen. In den Fällen aber, auf welche sich die einschränkende Bestimmung des § 30 des Militär-Str.G.B. bezieht, kann das erstere anwendbar werden, da diese Bestimmung lediglich den Thatbestand der Plünderung abgrenzt und daher die Frage der Anwendbarkeit des Begriffs der Erpressung ꝛc. nicht berührt[4]).

Begünstigung und Hehlerei.

(Handbuch 735—749.)

Lit.: Villnow l. c. S. 55—105. Binding l. c. S. 468, 565ff. v. Buri, Gerichtsz. XXIX S. 14—64. Meves, deutsche Strafrechtsz. XIII S. 479—526. Pezold l. c. S. 340—355.

§ 7.

Die Natur der Begünstigung ist neuerdings wieder mehrfach besprochen worden. Villnow bekämpft die Ansicht derer, welche in jener ein der That des Begünstigten gegenüber selbständiges Delikt mit eigenthümlichem

4) Gegebenenfalls würde aber die Frage der Rechtswidrigkeit der That nach Maßgabe des internationalen Kriegsrechts zu prüfen sein. Eventuell würden unsere, freilich unzulänglichen, Nothstandsparagraphen (52 u. 54) in Betracht zu ziehen sein.

Angriffsobjekte gegeben finden. Sie ist ihm eine Unterart der Theilnahme im weiteren Sinne, aber nicht der Theilnahme an dem, was durch den Begünstiger gefördert oder unterstützt wird, an der Flucht oder anderen strafbaren Handlungen des Begünstigten, sondern an der Schuld aus dem vorausgegangenen Verbrechen. In den Handlungen des Begünstigers zeige sich ein auf das fortbauernde Bestehen der Schuld aus dem Vordelikte gerichteter Wille, eine Gunsterweisung, welche sich demgemäß auf das bereits Bestehende, nicht auf ein erst zu bewirkendes Künftige, beziehe (S. 62 ff.). Dieser letztere Gegensatz und der entscheidende Begriff selbst bleiben aber hiebei im Unklaren. Jener auf das Fortbestehen der Schuld gerichtete Wille kümmert den Gesetzgeber, wie die einschlagenden Definitionen ergeben, nur insofern, als er der Beseitigung der Schuld auf dem rechtlichen Gebiete, d. i. dem Eintritt der ausgleichenden Rechtsfolgen (einem Künftigen!) entgegenwirkt. Mit dieser Erwägung aber stehen wir wieder auf dem Boden der von Villnow bekämpften herrschenden Ansicht. Das eigenthümliche Objekt der Begünstigung ist damit bereits bestimmt. Es liegt in dem, in rechtlichen Formen sich bethätigenden, Interesse an der Wiederherstellung des gestörten Rechtszustandes, oder, was dasselbe ist, an der vom Rechte geforderten Ausgleichung des Geschehenen durch den Eintritt seiner rechtlichen Folgen. Dies Interesse an der Tilgung des Verbrechens stellt sich zur Seite dem Interesse an der Nichtbegehung desselben, auf welche Thäterschaft und Theilnahme Bezug haben. Es ist dem Wesen nach mit diesem identisch, äußert sich jedoch einer besonderen Sachlage gegenüber in besonderer Weise. Die Bedingungen seiner Verwirklichung und die hinsichtlich seiner Verletzung bestehenden Möglichkeiten sind eigenthümliche, und machen im Rechte diese Eigenthümlichkeit in mannigfacher Weise geltend. Vor Allem finden diese Besonderheiten einen Ausdruck in der Existenz der Begünstigung als einer selbständig normirten Schuldform. Der Zusammenhang dagegen, welcher zwischen jenen Interessen besteht, findet seinen Ausdruck in den Beziehungen, in welche diese Schuldform sich überall zur Theilnahme im weiteren Sinne des Wortes gebracht findet. Diejenigen, welche gleich dem Verfasser die relative Selbständigkeit der Begünstigung vertreten, bestimmen meist den Gegenstand derselben in anderer Weise, indem sie ihn in der staatlichen Rechtspflege gegeben finden. Diese Bezeichnung ist zu eng und verdeckt den inneren Zusammenhang und das komplementäre Verhältniß, welches zwischen Theilnahme und Begünstigung, zwischen der Bewirkung von Rechtsstörungen und der Verhinderung ihrer Ausgleichung, resp. zwischen den gegen beide gerichteten Maßregeln, bestehen. Die Art dagegen, wie Villnow und andere Gegner der herrschenden Auffassung die Begünstigung definiren, wird der selbständigen Bedeutung dieser Schuldform nicht gerecht. — Die Folgerungen, welche Villnow aus dem angeblichen Theilnahmecharakter der Begünstigung ableitet, wie z. B. daß keine Begünstigung einer Begünstigung möglich sei, entfallen mit jener von selbst. — Irrig ist übrigens die Annahme des Genannten, daß nach der diesseitigen Ansicht die Begünstigung als eine

Beihilfe zu den straflosen Bemühungen des Begünstigten zu betrachten sei. Solche Bemühungen sind nach dieser Ansicht so wenig wie nach unserem Str.G.B. vorausgesetzt. Es genügt, daß die Handlung den Intentionen des Begünstigten entspricht, mag dieser selbst sich auch passiv verhalten. Ist derselbe aber auch seinerseits thätig, so kann die Hauptrolle bei der Unternehmung ebensowohl dem Begünstiger wie dem Begünstigten zufallen. Verhält sich jener endlich bloß unterstützend, so mag er im nichtjuristischen Sinne als ein Gehilfe des Begünstigten bezeichnet werden, aber mit dem technisch strafrechtlichen Begriff der Beihilfe hat dies nichts zu thun.

Von anderem Standpunkt aus bekämpft v. Buri die herrschende Ansicht. Er stellt ihr seine bereits früher entwickelte und in der Literatur besprochene[1]) Theorie neuerdings entgegen. Das Wesen der Begünstigung ist nach ihm in der „Aufrechterhaltung des gegenwärtigen durch eine strafbare Handlung herbeigeführten rechtswidrigen Zustandes“ (S. 25 l. c.), „durch Vereitlung der Bemühungen, welche die Wiederherstellung des früheren rechtmäßigen Zustandes zum Zwecke hatten“ (S. 28) gegeben. Diese Definition stimmt an sich mit der oben aufgestellten in der Hauptsache überein, sie erhält aber durch v. Buri eine abweichende Deutung. Während nach der diesseitigen Ansicht bei diesen Bemühungen, welche der Begünstiger zu vereiteln sucht, vor Allem an die Wirksamkeit der Justiz zu denken ist, welche sich in den Formen des Straf- und Civilprocesses bewegt[2]), und bei der Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes an diejenige Wiederherstellung, welche in dem Eintritt der ausgleichenden Rechtsfolgen (Bestrafung, Herausgabe vorenthaltener, Restitution entzogener Gegenstände, Ersatz zugefügten Schadens, Wiederherstellung von dem Familienrechte angehörigen Verhältnissen 2c.) liegt, hält es v. Buri für ganz willkürlich, diese Dinge überhaupt hierherzuziehen (S. 21 i. f., 23 ff.). Nach ihm haben die Funktionen der Justiz also keine Beziehung auf die „Wiederherstellung des früheren rechtmäßigen Zustandes“, die Vereitlung derselben keine Bedeutung für die Aufrechterhaltung des durch die strafbare Handlung begründeten Zustandes. Denn wenn dieser Vereitlung eine solche Bedeutung zukommt, so fällt sie unter den von v. Buri aufgestellten Begriff der Begünstigung und ist es demgemäß, von seinem eigenen Standpunkt aus be-

---

[1]) Vgl. besonders Hälschner, System II S. 559 f. Die Hauptschwäche der v. Buri'schen Theorie ist daselbst richtig bezeichnet. H. Meyer, der sich im Lehrbuch, S 682 dieser Theorie Hälschner gegenüber annimmt, übersieht das eigentlich Charakteristische derselben. Der Begriff, den er selbst aufstellt, ist nicht durch v. Buri „herausgestellt“ sondern in seinem Hauptmerkmal („Eingriff in die Rechtspflege des Staates“, Verhinderung der „rechtlichen Erledigung“ des Deliktes) bekämpft worden.

[2]) Dies sind nicht die einzigen, sondern nur die wichtigsten der hier in Betracht kommenden Formen einer dem Rechte entsprechenden Ausgleichung. Es gehört hierher auch die Wirksamkeit der Verwaltungsjustiz, unter Umständen der Polizei, sowie die legitime Selbsthilfe. Mit Rücksicht auf die letzteren Formen erscheint es als zu eng, wenn die Begünstigung als ein „Eingriff in die Rechtspflege des Staates“ (Geyer, H. Meyer Lehrb. u. A.) bestimmt wird.

trachtet, nichts weniger als willkürlich, sie hierherzuziehen. Nun ist hier nicht der Ort, zu zeigen, daß Civil- und Strafzwang allerdings darauf gerichtet sind, den rechtgemäßen Zustand wiederherzustellen. Ließe sich aber auch mit Grund die Behauptung aufstellen, daß sie überall nicht auf die Wiederherstellung des gestörten Rechtszustandes, sondern nur darauf gerichtet seien, einen neuen rechtgemäßen Zustand an die Stelle des alten zu setzen (vgl. S. 25), was würde damit für v. Buri gewonnen sein? Das Interesse an der Wiederherstellung des Alten wandelt sich, so weit es sich in dieser Form nicht verwirklichen kann, naturgemäß um in das Interesse an der Herstellung eines äquivalenten Neuen, und die Bemühungen, welche sich dem letzteren entgegensetzen, haben materiell die gleiche Bedeutung, wie diejenigen, welche dem ersteren entgegenwirkten. Die einzige Konsequenz würde sein, daß man in der Definition der Begünstigung Ausdrücke gebrauchte, welche die Bemühungen gegen die Wiederherstellung des alten Zustandes und diejenigen gegen die Ersetzung desselben durch einen neuen Zustand zugleich umfassen, wie dies bisher auch in der Regel geschehen ist. — Weßhalb nun trotzdem jene Ausscheidungen? Das Gesetz gibt dazu keine Veranlassung, da es zwar nicht alle, aber doch die wichtigsten der unter den aufgestellten Gesichtspunkt fallenden Handlungen mit seiner Definition (§ 257) umfaßt. De lege ferenda ist zunächst nicht zu bezweifeln, daß unter den auf Vereitlung der rechtlichen Ausgleichung von Verbrechen gerichteten Handlungen die bei Weitem wichtigsten hier in Frage stehen. Es bedürfte jedenfalls einer triftigen Begründung, wenn gerade diese aus der Kategorie herausgeworfen werden sollten. Jedenfalls gibt der Sprachgebrauch dafür keinen Anhaltspunkt. Die ratio der Polemik v. Buri's ist daher wenigstens für den Verfasser unerkennbar. Dagegen verdienen seine Ausführungen hinsichtlich ihres eigenen positiven Inhalts Beachtung; insofern nämlich, als derselbe auf Gesichtspunkte hinweist, welche zwar nicht an Stelle der von ihm bestrittenen, aber neben denselben eine Bedeutung in Anspruch nehmen können.

Zunächst ist darauf aufmerksam zu machen, daß die Begünstigung die Kategorie der rechtswidrigen Handlungen nicht erschöpft, deren eigenthümliches Objekt oben bezeichnet worden ist, und daß bei dem Streite über die Natur der ersteren die allgemeinen Merkmale und Grenzen dieser Kategorie nicht genügend beachtet worden sind. Das entscheidende Merkmal derselben ist oben (vgl. Handb. S. 737) in den Bemühungen um Vereitlung der dem Recht entsprechenden Ausgleichung dessen, was dem Recht zuwider geschehen ist, gefunden worden. Die Handlungen aber, welche damit charakterisirt sind, fallen nur zum Theil unter den Begriff der Begünstigung, und zwar zeigt sich diese jener allgemeineren Kategorie gegenüber in doppelter Richtung beschränkt. Einmal in subjektiver Richtung durch ihren Zusammenhang mit dem Interesse desjenigen, durch welchen der dem Recht widersprechende Zustand herbeigeführt worden ist, dann in objektiver Richtung hinsichtlich der Formen der Ausgleichung, um deren Vereitlung es sich handelt, indem dabei vorwiegend, ob-

gleich nicht ausschließend (s. oben Anm. 2), an die strafrechtliche und an bestimmte Arten der civilrechtlichen Ausgleichung gedacht ist. Eine Ergänzung findet die Begünstigung in der Hehlerei, vornehmlich nach der ersteren Richtung hin. Es bleiben zahlreiche Handlungen übrig, welche das oben bestimmte Merkmal haben, ohne daß die Bestimmungen über Begünstigung und Hehlerei auf sie anwendbar wären. So würde es hierhergehören, wenn Jemand verhinderte, daß der von Anderen unterdrückte Personenstand eines Kindes (Delikt des § 169) entdeckt und eine Remedur bewirkt werde, insofern es sich dabei nicht um die Interessen des Thäters oder eines Theilnehmers im Sinne des § 257 handelte. Häufig werden in betreffenden Handlungen die Merkmale des besonderen Delikts, dessen Ausgleichung verhindert werden will, sich erneuen. So wenn Jemand verhindert, daß dem von Anderen rechtswidrig Eingesperrten (§ 239) die Freiheit wiedergegeben wird. Die Abwehr der Ausgleichung hat hier wie sonst zur Kehrseite die Bewirkung der Fortdauer des aufzuhebenden Zustandes[3]), und diese subsumirt sich hier dem nämlichen Verbrechensbegriff wie die ursprüngliche Herbeiführung des Zustandes. Dies letztere aber ist keineswegs überall der Fall, und es ist daher nicht ausgeschlossen, daß sich in dieser Hinsicht einmal bei der einen oder anderen Deliktsart eine empfindliche Lücke herausstellen werde.

Dieser Gefahr könnte vorgebeugt werden, wenn man in der Definition der Begünstigung keine Beziehung nähme auf die verschiedenen Formen rechtlicher Ausgleichung, gegen welche sich die Handlungen des Begünstigers richten können, und überhaupt sich nicht bezöge auf das, was verhindert werden will: die Beseitigung des durch das Verbrechen geschaffenen Zustandes, sondern lediglich auf das Positive, das erreicht werden will: die Aufrechterhaltung dieses Zustandes. Wir würden damit auf eine Definition hinausgeführt werden, wie sie v. Buri aufstellt, indem er als Begünstiger denjenigen bezeichnet, welcher „vorsätzlich einen durch eine strafbare Handlung herbeigeführten rechtswidrigen Zustand aufrecht erhält oder zu dessen Aufrechterhaltung mitwirkt“ ...

---

[3]) Dies Moment verknüpft die beiden großen Kategorien der Theilnahme im w. S. des Wortes und der im Texte besprochenen Schuldformen, und läßt die zwischen ihnen bestehende Verwandtschaft, auf welche im Eingange hingewiesen worden ist, greifbar hervortreten. Halten wir uns an die sachlichen Kriterien (die jedoch in der Gesetzgebung nicht überall zur Geltung kommen, vgl. weiter unten im Texte), so können wir sagen: die Bewirkung der Fortdauer der Rechtsverletzung durch die Verhinderung des Eintritts ihrer rechtlichen Folgen gehört der letzteren Kategorie an, die Bewirkung dieser Fortdauer durch weitere direkte Einwirkungen auf das verletzte Recht selbst der ersteren. Hier besteht nun aber ein Gebiet, auf welchem die bezeichnete Verschiedenheit als bedeutungslos erscheint und Seitens der Gesetzgebung mit Grund ignorirt wird. Bedeutsam wird sie vor Allem dort, wo die Bemühungen um Verhinderung der Ausgleichung des Verbrechens eine Richtung haben gegen die Wirksamkeit der Justiz. Hierin begründet sich die vergleichsweise Berechtigung der (gleichwohl nicht gutzuheißenden) Definition der Begünstigung als eines Eingriffs in die Rechtspflege. S. den Text im Eingange. — Gewöhnlich wird das hervorgehobene verbindende Moment, das bei v. Buri einseitig prävalirt, ganz übersehen. Vgl. z. B. Meves l. c. S. 487.

(S. 33). Ich glaube jedoch, daß damit ein richtiger Weg nicht eingeschlagen sein würde. Ein derartiger Deliktsbegriff würde meines Erachtens über das bestehende Bedürfniß hinausgehen, verschiedensten Deutungen ausgesetzt sein (wie denn z. B. v. Buri denselben anders interpretirt, als er nach den hier gegebenen Ausführungen zu interpretiren sein würde) und vermöge seiner Vagheit Schwierigkeiten bereiten. Ferner würde derselbe den eigenthümlichen Charakter dieser Schuldform, welcher in der Art, wie hier die Fortdauer der Rechtsverletzung bewirkt wird (Anm. 3), sich begründet, nicht hervortreten lassen. Damit hängt zusammen, daß durch ihn die Aufstellung speziellerer Begriffe, wie sie der 21. Abschnitt des Str.G.B. enthält, nicht entbehrlich werden würde. Denn die verschiedenen Gruppen hierhergehöriger Handlungen fordern eine besondere Normirung, in höherem Maße sogar als ihnen eine solche in jenem zu Theil geworden ist, wobei die Beschaffenheit der Maßregeln, auf deren Vereitlung die Handlung des Begünstigers oder Hehlers gerichtet sein kann, sich unvermeidlich geltend macht[4]). Der richtige Weg zur Beseitigung jener Gefahr würde meines Erachtens in der Vervollständigung derjenigen besonderen Verbrechensthatbestände gegeben sein, welche eine Lücke in der bezeichneten Richtung erkennen lassen.

Noch in einer anderen Beziehung lassen die hier in Betracht kommenden theoretischen Bestimmungen einen leeren Raum, dem freilich in praktischer Richtung, unserer Gesetzgebung gegenüber, nur eine geringe Bedeutung zukommt. Die oben besprochene umfassende Kategorie, welcher die Begünstigung sich einreiht, würde mit der Theilnahme im weiteren Sinne sich zu einem die möglichen Formen der Verschuldung bezüglich bestimmter Rechtsstörungen logisch erschöpfenden Systeme ergänzen, wenn die Vollendung der Verbrechen im technischen Sinne des Wortes zusammenfiele mit dem Abschluß der verbrecherischen Wirksamkeit. Dies ist nun bekanntlich nicht der Fall. Dadurch ergibt sich hier ein mittleres Gebiet und auf diesem die Möglichkeit einer Förderung und Verstärkung verbrecherischer Wirksamkeit, auf welche die Kategorie der Theilnahme nicht mehr anwendbar ist, der Begriff der Begünstigung oder wenigstens des Genus, welchem sie angehört, zwar als anwendbar erscheint, ohne

[4]) Die Verschiedenheit zwischen der auf Vereitlung des Strafzwangs und der auf Vereitlung des Civilzwangs gerichteten Begünstigung ist neuerdings wieder von Binding (l. c. S. 468 f, 565 ff.) betont worden. Im Gegensatze zu v. Buri, der die erstere aus der Kategorie der Begünstigung ausweist, läßt Binding dieselbe allein als „ächte" Begünstigung gelten. Die gewöhnlich so genannte sachliche Begünstigung gehört nach ihm als ein Vermögensverbrechen an eine ganz andere Stelle des Systems wie die persönliche Begünstigung, in welcher er ein Verbrechen gegen den Staat als Inhaber der Strafrechte gegeben findet. In der That würde die völlige Trennung dieser Schuldformen in Behandlung und Benennung und die Verneinung jeder näheren Verwandtschaft zwischen ihnen begründet sein, wenn die Auffassung haltbar wäre, welche Strafzwang und Civilzwang in einen vollkommenen Gegensatz zu einander stellt, während dieselben in Wahrheit nur zwei Seiten der Lösung einer einheitlichen Aufgabe bilden. Die Einheit dieser Aufgabe findet in der einheitlichen Behandlung der auf ihre Vereitlung gerichteten Delikte einen unzweideutigen, den Gegnern freilich unbequemen, Ausdruck.

daß jedoch damit die eigentliche Bedeutung der Handlung getroffen wäre. Es kommen hier insbesondere die Delikte in Betracht, welche als vollendet behandelt werden ohne Rücksicht darauf, ob die für sie charakteristische rechtswidrige Absicht bereits zu vollständiger Verwirklichung gelangt ist oder nicht. Die über den Vollendungsmoment hinaus sich fortsetzende Verwirklichung dieser Absicht kann bezüglich der bisherigen Thäter und Theilnehmer eine genügende Berücksichtigung bei der Ausmessung der Strafe finden, aber hinsichtlich derjenigen, welche sich erst nach jenem Momente betheiligt haben, können Schwierigkeiten entstehen. Hierher gehört z. B. derjenige, welcher dem Dieb beim Wegschleppen der gestohlenen Sache, bezw. bei deren „Zueignung", behilflich ist, ohne bei der für die Vollendung entscheidenden Besitzergreifung betheiligt gewesen zu sein; ferner derjenige, welcher dem Betrüger nach Vollendung seines Delikts zur Realisirung des beabsichtigten Vortheils Beistand leistet ꝛc. Möglicherweise wird dadurch die Ausgleichung des dem Besitzer als solchem bereits erwachsenen Verlustes erschwert[5]). Aber die Bedeutung der Handlung liegt nicht in dieser Beziehung auf das schon Vollbrachte, sondern in dem, was durch sie hinzugefügt wird, indem sie den verbrecherischen Willen in einer wesentlichen Richtung erst zu seinem Ziele gelangen läßt. Bestünde nicht jene Differenz zwischen Vollendung im technischen und im natürlichen Sinne, so würde in der Handlung eine Beihilfe zu finden sein[6]).

§ 8.

Fortsetzung. Zu § 257.

(Handbuch 739—742.)

Die Frage, ob eine (reale) Konkurrenz zwischen Theilnahme und Begünstigung hinsichtlich desjenigen anzunehmen sei, welcher bei der Begehung des Hauptdelikts sich betheiligt und dann zu Gunsten anderer Betheiligter Begünstigungshandlungen vorgenommen hat, wird richtiger mit Rücksicht auf die in Al. 3 des § 257 und bezw. in § 63 und 247 zum Ausdruck gelangende Auffassung des Gesetzgebers verneint. Vgl. Villnow S. 68 f. Diese Auffassung ist dahin zu deuten, daß betreffende Begünstigungshandlungen bei denjenigen, welche das Vordelikt begangen haben, bei der Strafbemessung im Sinne einer Fortsetzung ihres schuldhaften Verhaltens zu berücksichtigen seien.

[5]) Nicht nothwendig. So nicht, wenn der Dieb die Sache falls er den Beistand nicht gefunden, zerstört haben würde. Uebrigens läßt § 257 sich hier wohl allgemein anwenden. Sein Wortlaut gestattet in dieser Richtung über die Grenzen hinauszugehen, welche die hier zuerst besprochenen Schuldformen an die Hand geben.

[6]) Abweichender Ansicht in Bezug auf das Verhältniß der besprochenen Schuldformen in diesem Punkte ist Geyer Handbuch II S. 421. — Das bad. O.H.G. nimmt in einem Erk. vom 12. Juli 1873 eine Betheiligung an der Begehung eines Betruges nach Vollendung desselben, bezw. eine „gemeinschaftliche Verübung" mit Rücksicht auf Handlungen, welche der Vollendung nachfolgten, an. Gerichtsz. XXVII S. 597 ff.

Diese Auffassung findet in dem, was oben über das Verhältniß der beiden in Frage stehenden Kategorien bemerkt worden ist, ihre Begründung. Meves will hier nach der Absicht des Begünstigers unterschieden und dann Begünstigung angenommen haben, wenn derselbe zugleich seine eigene Theilnahme bei der Begünstigungshandlung im Auge hat, anderenfalls nicht (S. 496 ff.). Diese Unterscheidung, an sich rationell, ist jedoch den cit. Gesetzesbestimmungen gegenüber, welche Theilnahme und Begünstigung ganz allgemein in ein nahes Verhältniß zu einander stellen, unhaltbar. Ebenso die Behandlung des Umstandes, daß der Begünstiger bezw. Hehler um seines Vortheils willen gehandelt hat, als für die Bejahung der Frage entscheidend (S. 498). Von den cit. Bestimmungen abgesehen, würde die Frage der Konkurrenz, welche jetzt allgemein zu verneinen ist, allgemein (mit Rücksicht darauf, daß die Begünstigung als eine besondere Deliktsart behandelt wird) zu bejahen sein. Letzteres gilt denn auch hinsichtlich derjenigen Formen der Hehlerei, welche von der Begünstigung unterschieden werden.

„Nach Begehung eines Verbrechens oder Vergehens." Nach Einigen soll es überall nicht darauf ankommen, daß das begangene Verbrechen oder Vergehen in der Person des Thäters eine strafbare Handlung darstelle. Vgl. Herzog Gerichtssaal XXIV S. 461, Schwarze Komm. 648. Nach Binding (l. c. S. 468, 570 f.) soll dies wenigstens bei derjenigen Begünstigung der Fall sein, welche sich auf die Sicherung der Vortheile aus dem Verbrechen oder Vergehen bezieht. Die cit. Worte sollen nach ihm für die beiden in dem § 257 zusammengefaßten Begünstigungsarten einen verschiedenen Sinn haben, hinsichtlich der einen straflose Delikte mitumfassen, hinsichtlich der anderen nicht. Den Beweis dafür sollen die §§ 247 und 289 enthalten. Dieselben statuiren die Möglichkeit, daß Diebstahl, Unterschlagung ꝛc. in der Person des Thäters eine strafbare Handlung nicht darstellen und daß gleichwohl der Begünstiger zur Bestrafung gezogen wird. Das Gleiche gilt bezüglich des Gehilfen. Wie nun aus diesen Paragraphen bezüglich des letzteren nicht die Folgerung gezogen werden kann, daß seine Strafbarkeit in allen Fällen unabhängig sei von der Strafbarkeit des Thäters, so auch nicht bezüglich des Begünstigers (überhaupt oder bei der sachlichen Begünstigung). Sie stellen vielmehr nur, indem sie dem von ihnen behandelten Privilegium einen höchstpersönlichen Charakter verleihen, eine Ausnahme auf von der sonst hinsichtlich der Gehilfen und Begünstiger geltenden Regel, wonach deren Strafbarkeit in Abhängigkeit steht von einer strafbaren Handlung des Thäters, bezw. des Begünstigten. Diese Regel hat in Bezug auf den Begünstiger in § 257, wie mir scheint, einen unzweideutigen Ausdruck gefunden, und zwar ohne daß dabei irgend ein Anhaltspunkt für eine Unterscheidung der beiden Begünstigungsarten gegeben wäre. Wenn der Gesetzgeber bei der sachlichen Begünstigung nur auf die Widerrechtlichkeit der Vortheile, welche gesichert werden wollen (wie Binding annimmt), Gewicht legte, so wäre es schlechthin unbegreiflich, daß er Vortheile aus einem Verbrechen oder Vergehen voraussetzt; wäre es dem Gesetzgeber als

gleichgültig erschienen, ob die Handlung des Begünstigten sich als strafbar darstellt, so würde er nicht Delikte höheren Rangs und damit im Allgemeinen eine potenzirte Strafbarkeit als Erforderniß aufstellen[1]).

„Wissentlich Beistand leistet." Die Frage, inwieweit das Wissen des Begünstigers das bei dem Begünstigten vorausgesetzte Delikt umfassen müsse, ist streitig geblieben. Nach Meves braucht der Begünstiger die That nur soweit gekannt zu haben, „um aus dem thatsächlichen Material den Schluß auf die Strafbarkeit derselben zu ziehen". Auch nach Binding soll die Hervorhebung der „Verbrechen und Vergehen" nur für den Staat und nicht für den Delinquenten geschehen sein. Bei der sachlichen Begünstigung genüge bei dem Begünstiger das Bewußtsein, daß es sich um widerrechtliche Vortheile und eine verbotene Sicherung derselben handle. Ich halte diese Ansichten nach wie vor de lege lata für unhaltbar, und stimme Geyer bei, der neuerdings (Gerichtssaal XXVII S. 308 ff.) die Annahme vertritt, daß der Begünstiger die Strafbarkeit[2]) der Handlung des Begünstigten und solche Thatmerkmale kennen müsse, in welchen sich die Einreihung der Handlung unter die Verbrechen oder Vergehen begründet. Wird das Wissen desselben in einer dieser Beziehungen durch einen Irrthum ausgeschlossen, so ist er schon durch § 59 gedeckt, da die Begehung eines Verbrechens oder Vergehens zu den Thatumständen gehört, welche zum gesetzlichen Thatbestande gehören. Desgleichen durch die Fassung des § 257. Den „Verbrechen oder Vergehen" ist hier die gleiche Stellung gegeben, wie sie die beiden in § 258 bezeichneten spezielleren Kategorien in dem Thatbestande der hehlerischen Begünstigung erhalten haben. Wenn nach § 258 das Wissen des Schuldigen, wie allgemein angenommen wird, auf Handlungsmerkmale, welche für diese spezielleren Kategorien charakteristisch sind, sich erstrecken muß, so ist es ganz willkürlich, das nach § 257 erforderliche Wissen auf die daselbst bezeichnete allgemeine Kategorie nicht zu beziehen[3]).

„Der Bestrafung entzieht." Das Gesetz fordert nicht, daß die hiebei angewendeten Mittel an sich gesetzwidrig seien. A. M. Meves, der in dem

[1]) Demgemäß ist bei Antragsdelikten die Frage des Einflusses der Unterlassung rechtzeitiger Stellung des Antrages, sowie des Einflusses rechtzeitiger Zurücknahme desselben, in Bezug auf beide Begünstigungsarten gleich, und zwar dahin zu beantworten, daß hierdurch das Delikt der Begünstigung ausgeschlossen werde. Dagegen Binding S. 568 ff. Die Gründe, welche derselbe für die von ihm in verschiedener Richtung geforderte verschiedene Behandlung jener beiden Begünstigungsarten geltend macht, sind nicht dem Gesetze entnommen und daher nur de l. ferenda von Belang. S. in letzterer Beziehung aber oben § 7 Anm. 4. A. Ansicht sind Herzog l. c. 460, Schwarze l. c. 376.

[2]) Eine Modifikation wird hier nur durch die bereits besprochenen §§ 247, 289 begründet. Die irrige Annahme, daß in der Person des Begünstigten der daselbst behandelte Strafausschließungsgrund gegeben sei, würde in Bezug auf die sachliche Begünstigung gleichgültig sein.

[3]) Unbegründbar ist dagegen die Ansicht Villnow's, daß der Begünstiger das von dem Begünstigten begangene konkrete Verbrechen oder Vergehen nach den Merkmalen seines besonderen Thatbestandes kennen müsse. S. dagegen Binding S. 565 f.

vielbesprochenen Falle, wo Jemand eine Begnadigung durch falsche Vorspiegelungen in einem Immediatgesuche herbeizuführen sucht, eine Begünstigung nicht gegeben findet, weil die angewendeten Mittel nicht gegen Gesetze verstoßen (S. 521) Es kömmt jedoch hier wie sonst bezüglich der Herbeiführung eines verpönten Erfolgs nur darauf an, daß die angewendeten Mittel nicht durch irgend eine rechtlich begründete Befugniß gedeckt seien. Dies aber ist in dem gegebenen Beispiele nicht der Fall. Ebensowenig läßt sich zu Gunsten der gegnerischen Meinung der Umstand geltend machen, daß ein „Akt der Begnadigung kein Eingriff in die Rechtspflege" ist (Meves l. c.), da das Gesetz einen Eingriff in die Rechtspflege in dem hiebei vorausgesetzten Sinne nicht fordert[4]). — Auch in der Verhinderung rechtzeitiger Stellung des Antrags auf Bestrafung des Vordelikts kann eine Begünstigung im Sinne des § 257 liegen, wenn die Unterlassung im Widerspruch mit der wahren Willensmeinung des Antragsberechtigten erfolgt. Eine Verhinderung des Eintritts der ausgleichenden Deliktsfolgen liegt hier freilich nicht vor. Vgl. Binding 569. A. M. Meves l. c. Ueber die Stellung der Begünstigung zu den Antragsdelikten vgl. im Uebrigen jetzt insbesondere Meves S. 510 ff. Daselbst findet sich der auch im Handbuch vertretene Satz näher begründet, daß bei unbeschränkten Antragsdelikten auch die Begünstigung nicht von Amtswegen zu verfolgen, bei allen beschränkten Antragsdelikten dagegen die Begünstigung rücksichtlich der Offizialverfolgung selbständig zu beurtheilen sei. Vgl. Villnow S. 70 ff. — § 263 Al. 4 dürfte richtiger auch auf den Begünstiger bezogen werden (contra Handb. 778). — Dem auffallenden Widerspruch gegenüber, welcher zwischen dem ersten Satze des § 257 i. f. und dem zweiten Satze hinsichtlich des Strafmaßes besteht, bleibt meines Erachtens nichts übrig, als daß gegebenenfalls der letztere Satz nach der Regel in dubio mitius als der prävalirende behandelt wird. Vgl. Schwarze S. 389, Villnow S. 94. A. M. Meves S. 486, v. Buri 48.

---

4) Dagegen ist eine Begünstigung nicht zu finden in Handlungen, welche lediglich darauf gerichtet sind, die Unterfuchungshaft einem Delinquenten gegenüber auszuschließen. Schwarze § 7 l. c. Ferner nicht in der Bezahlung einer Geldstrafe an Stelle des Verurtheilten, sowie nicht in dem Ersatz der von dem letztern gezahlten. Schwarze l. c. A. M. Meves 517 f., welcher die Absicht des Zahlenden entscheiden lassen will. Wenn das Gericht die Zahlung durch den Dritten als Strafverbüßung gelten läßt, so kann es nicht zugleich annehmen, daß die letztere vereitelt worden sei. Von Begünstigung könnte hier nur die Rede sein, wenn die Behörde lediglich durch eine Täuschung veranlaßt wurde, die Zahlung anzunehmen, und wenn die Geldstrafe im Sinne der gesetzlichen Bestimmungen einen direkten Uebergang des Geldes aus dem Vermögen des Verurtheilten in die öffentliche Kasse voraussetzte. Auch hier nur unter der Bedingung, daß die betreffende Summe nicht zuvor ein Bestandtheil des Vermögens des Schuldigen geworden war.

§ 9.

Fortsetzung. Zu § 259 und 260.

(Handbuch 744 ff.)

§ 259. „Mittels einer strafbaren Handlung." Ist eine im gegebenen Falle wirklich strafbare Handlung vorausgesetzt? Die Frage scheint dem Wortlaut entgegen allgemein verneint zu werden. Hinsichtlich derjenigen Voraussetzungen der Strafbarkeit aber, auf welche es ankommen und bezw. auf welche es nicht ankommen soll, besteht keine Uebereinstimmung. Das Ob.Trib. sieht als gleichgültig an die Nichtstellung des Antrags bei Antragsdelikten, sowie die in der Jugend des Handelnden sich begründende Straflosigkeit desselben[1]). Erk. v. 2. Mai 1873, 13. März 1874 (Rechtspr. 14 S. 332 f., 15 S. 151). A. M. ist hinsichtlich des letzteren Punktes der württemb. Kass.H. 29. Dec. 1875. Gleicher Ansicht mit dem Ob.Trib. Schwarze Gerichtsz. XXVI 495. Binding hält die Deliktsfähigkeit des Handelnden für wesentlich, im Uebrigen soll es nur auf die Widerrechtlichkeit der Handlung ankommen. Nach Herzog nur auf das Vorliegen der besonderen Merkmale einer bestimmten Verbrechensart (Gerichtssaal XXIV 435 ff.). Vgl. auch Meves S. 516 (es genüge die „objektive" Strafbarkeit), sächs. O.A.G. 21. März 1871 (Gleichgültigkeit der in § 247 Al. 2 sich begründenden Straflosigkeit). Meines Erachtens lassen sich allerdings gewisse Argumente zu Gunsten einer beschränkenden Auslegung der Worte „strafbare Handlung" in § 259 geltend machen, für keine der in Frage kommenden bestimmten Beschränkungen aber ein zuverlässiges Fundament gewinnen. — „Sachen .... erlangt sind." Es genügt nicht, daß bei Erlangung der Sache irgend ein Verstoß gegen Rechtsvorschriften begangen wurde, wie z. B. wenn der Jagdberechtigte Wild erlegt und sich zueignet zu einer Zeit, da die Ausübung der Jagdberechtigung polizeilich untersagt war: Ob.Trib. 24. Mai 1876 (Goltd. Arch. XXIV 358). Die Zueignung selbst muß sich vielmehr als rechtswidrig darstellen. Im Uebrigen genügt das verbrecherische „Erlangen", um die Sache zu einem möglichen Gegenstande dieses Delikts zu machen. Der Uebergang in das Eigenthum des Verbrechers steht nicht im Wege. Selbst an Fungibilien, an welchen Jemand durch Betrug Eigenthum erlangt hat, könnte das Delikt begangen werden. Auch wird das einmal begründete vitium nicht dadurch aufgehoben, daß die Sache in die Hände eines Dritten gelangt (contra Villnow 97), mag dieser Dritte auch ein gutgläubiger

[1]) Können Eltern, welche das von ihren Kindern auf ihr Geheiß gestohlene Gut annehmen, als Hehler bestraft werden? Die Frage wird von Schwarze bejaht. Aber der Diebstahl ist hier nicht strafbare Handlung eines Dritten. Der Dieb würde hier sein eigener Hehler sein. Anders wenn wir hier eine Anstiftung gegeben fänden. Dies geschieht von Schwarze, jedoch nicht im Einklang mit seiner eigenen Theorie über Anstiftung.

Besitzer sein. A. M. wieder d. sächs. O.A.G. 8. Febr. 1875 (Goltd. Arch XXIII 586), Schwarze S. 393. S. dagegen d. württemb. Kass.H. 23. Dec. 1874, Pezold Z. 12, Binding S. 575, v. Buri 50 f. Wie sollte jene rein objektiv bestimmte Eigenschaft durch die subjektive Meinung des jeweiligen Besitzers berührt werden können? Auch die Bedeutung der hehlerischen Handlung für die rechtliche Ordnung ist von dem Durchgang der Sache durch die Hände eines Nichtschuldigen völlig unabhängig. Einflußlos ist ferner die Verjährung des Vordelikts. Vgl. v. Buri S. 50. Unzerstörbar ist gleichwohl jenes vitium nicht (contra v. Buri). Es entfällt zunächst selbstverständlich, wenn die Sache zu dem ursprünglich Berechtigten zurückkehrt. Dem steht es gleich, wenn die nachträgliche Zustimmung desselben den Besitz bei Dritten sanktionirt. Die Sache ist damit in eine dem Recht entsprechende Lage ebenso zurückversetzt wie mit der Rückkehr in die Hände desjenigen, dem sie rechtswidrig entzogen worden ist. Einem solchen Willensakte sind endlich andere Thatsachen gleichzustellen, welche die Herrschaft über die Sache bei einem beliebigen Besitzer zu einer völlig legitimen gestalten, derart, daß sie ihr Fundament nicht mehr, sei es unmittelbar, sei es mittelbar, in der strafbaren Handlung, sondern lediglich in vom Rechte sanktionirten Vorgängen oder Verhältnissen hat. — Das O.A.G. Dresden hält mit Unrecht an der Ansicht fest, daß die hier besprochene Eigenschaft der Sache sich dem durch Verkauf derselben erlangten Gelde mittheile: 5. März 1875 (Goltd. Arch. XXIII 362). S. dagegen Binding S. 574, Schwarze 393.

In *subjektiver* Richtung suchen neuerdings Villnow (102), Meves (510), Schwarze (394), Binding (620) den Dolus als ein Erforderniß bei diesem Delikte zur Geltung zu bringen. Meines Erachtens so gewiß vergeblich, als sich der Unterschied zwischen wissen und annehmen einerseits und annehmen „müssen" andererseits nicht wegräsonniren läßt. Vgl. v. Buri 51, Meyer Lehrb. 685. Binding hält die Verbindung der culpa mit der im § 259 geforderten gewinnsüchtigen Absicht für undenbar. Ein Widerspruch würde hier jedoch nur vorliegen, wenn die culpa auf die Erstrebung des Vortheils selbst bezogen würde, während sie selbstverständlich nur auf den Zusammenhang zu beziehen ist, in welchem der angestrebte Vortheil mit dem vorausgegangenen Verbrechen steht. Daß die Handlung auf einen Vortheil, selbst einen rechtswidrigen, gerichtet sein und zugleich ein schuldhaftes Uebersehen jenes Zusammenhanges obwalten könne, bedarf keiner Ausführung[2]). Die Zusammenfassung von Vorsatz und Fahrlässigkeit unter der nämlichen Strafdrohung ist freilich ungewöhnlich. Doch bietet uns § 259 keineswegs das einzige Beispiel.

Die Hehlerei ist ihrer Natur nach darauf gerichtet, die Sache für den Berechtigten und bezw. die Behörden *unerreichbar* zu machen, und zwar im Interesse des Hehlers, daher in anderer Weise als durch die Zerstörung oder

[2]) Das Gegentheil wäre nur anzunehmen, wenn der Vortheil sich als ein Antheil an dem rechtswidrigen Gewinne aus dem Vordelikt darstellen müßte.

das Wegwerfen (Dereliktion) der Sache. Demgemäß ist das im Paragraphen vorangestellte „verheimlicht" für die Handlungsweise des Hehlers vor Allem charakteristisch (Schwarze), nur braucht nicht überall die Sache selbst den Gegenstand des Verheimlichens zu bilden. — „An sich bringt." Daß hiezu die Erlangung der Verfügungsgewalt über die Sache („im Wege des Verkehrs": Ob.Trib. 17. Mai 1876, Goltd. Arch. XXIV 357) gehöre, wird von den Meisten anerkannt. Vgl. Schwarze 396, Meves 524, Ob.Trib. 26. Okt. 1873, 8. Okt. 1874 (contra 29. Febr. 1868 bei Meves l. c.), Pezold 3. 15. A. M. Villnow 110. Dies Erlangen muß in der Absicht erfolgt sein, über die Sache in eigenem Interesse zu verfügen. Vgl. Schwarze 396. Das Ober-Tribunal findet das Erforderniß jedoch in der Annahme der Sache Seitens eines Depositars: 8. Okt. 1874 (Pezold 3. 15). S. aber 17. Mai 1876, wo bei dem Hehler die Absicht, über die Sache „als über die eigene zu verfügen" gefordert wird (Goltd. Arch. XXIV S. 357). — Zum „Absatze .... mitwirkt". Das wirkliche Zustandekommen des Absatzes dürfte richtiger mit Geyer Gerichtsf. XXVII 373 f. als unwesentlich betrachtet werden (contra Hdb.).

§ 260. Die Annahme der „Gewerbsmäßigkeit" ist nicht durch den Nachweis bedingt, daß bereits mehrere Delikte der Hehlerei von dem Beschuldigten begangen worden sind, es kann vielmehr der Nachweis einer Handlung genügen, wenn erhellt, daß dieselbe mit der Absicht der Fortsetzung und zum Zwecke des Erwerbs, im Sinne eines Beginnes gewerbsmäßiger Thätigkeit der hier fraglichen Art, begangen worden ist: Ob.Trib. 17. Sept. 1875, sächs. O.A.G. 1873, Pezold 3. 2. Wesentlich ist dabei, daß der Thäter seine Bereitwilligkeit, durch betreffende Handlungen den auf Eigenthumsdelikte Ausgehenden durch Hehlergeschäfte nützlich zu sein, wirklichen oder vermeintlichen Interessenten gegenüber an den Tag gelegt hat: sächs. O.A.G. 21. Juli 1873, Pezold 3. 6. — Wenn aber der Begriff des gewerbsmäßigen Betriebs der Hehlerei ausnahmsweise in solchen Fällen als anwendbar erscheint, wo nur eine Handlung nachgewiesen ist, so folgt daraus mit Nichten, daß er lediglich auf solche Fälle sich beziehe. Vielmehr schwebt dem Gesetzgeber ohne Zweifel vor Allem der Fall vor, wo die bei dem Verbrecher vorausgesetzte Absicht nicht bloß zu einem Beginn der Ausführung, sondern zu einer fortschreitenden und umfassenderen Verwirklichung gelangt ist. Daher ist es irrig, wenn das Ob.Trib. 23. April 1875 in dem Zusammentreffen zweier Handlungen der gewerbs- (sive der gewohnheits)mäßigen Hehlerei, insofern nicht die Gewerbs- (Gewohnheits)mäßigkeit in dem Zusammentreffen selbst gefunden wird, eine reale Konkurrenz gegeben findet. Es kann hier nur von einem fortgesetzten Verbrechen (dessen Anerkennung und richtige Auffassung freilich noch immer durch eine Summe von Mißverständnissen ausgeschlossen wird) gesprochen werden.

Beiträge zur Kritik der Bestimmungen des 21. Abschnittes, deren mannigfache Mängel nur allzusehr die Kritik herausfordern, finden sich bei v. Buri, Meves und Binding l. c.

Betrug und Untreue.

(Handbuch 750—784.)

Lit.: Pezold l. c. S. 355—397. F. Zimmermann im Gerichtssaal XXIX S. 120—142.

§ 10.

Zu § 263.

Durch die Novelle ist die Antragsqualität ausschließlich den gegen Angehörige, Vormünder und Erzieher begangenen Betrügereien vorbehalten worden. Den Lohn- und Kostverhältnissen, welche fürder auf die Verfolgung keinen Einfluß mehr üben sollen, sind hier nicht wie bei Diebstahl und Unterschlagung die Lehrlings- und Gesindeverhältnisse substituirt worden.

Das Merkmal der Bereicherungsverbrechen, die Richtung der That auf materiellen Gewinn auf fremde Kosten (Handb. 623, 758 f.), welches beim Betruge (wegen der rechtlichen Indifferenz der ihn charakterisirenden Form und ihrer Beziehungen zu den Rechtsmitteln des Civilrechts) eine erhöhte Bedeutung hat, findet im Allgemeinen in der heutigen deutschen Praxis keine Anerkennung, weder nach der Seite der vom Betrüger erstrebten Bereicherung, noch nach der Seite der von ihm zu bewirkenden Beschädigung. Vgl. in dieser Beziehung die bei Pezold Z. 4, 5, 10, 14, 19, 20 Al. 2, 23, 29 contra, 35 und 39 zusammengestellten Erk. des Ob.Trib., würtemb. Kass.H., bad. O.H.G., sächs. O.A.G., hess. Kass.H., preuß. O.A.G., ferner Ob.Trib. 27. Juli 1876 (Goltd. Arch. XXIV S. 587), Oppenhoff, Komm. 4. Aufl. n. 3, 16, 17, 23 ꝛc. S. dagegen die bei Pezold in Z. 22, 29 Al. 1 (Ob.Trib.), 21 contra (oldenburg. O.A.G.) cit. Erk., Oppenhoff n. 4, 13, 16 in., 27, ferner Binding S. 560 f., Schütze Lehrb. S. 470, Berner Lehrb. 7. Aufl. S. 554, Meyer Lehrb. S. 499 Anm. 2 (jedoch 501 Anm. 5). Was speziell die Vermögensbeschädigung betrifft, so würde es die Aufgabe der Gegner sein, dem diesseits aufgestellten Begriff derselben (vgl. Hdb. 758) einen anderen, welchem sich die von ihnen gefällten oder gebilligten Entscheidungen subsumiren lassen, gegenüber zu stellen, und denselben in seinen Konsequenzen zur Geltung zu bringen. Dies läßt man sich nun aber im Allgemeinen geringe Sorge sein, und was sich hier und da von betreffenden Begriffsbestimmungen findet, entspricht der bezeichneten Anforderung nicht. Hierher gehört es, wenn die Vermögensbeschädigung als „ungünstigere vermögensrechtliche Lage" (s. Pezold Z. 1) definirt wird. Oppenhoff, welcher hier am Gründlichsten verfährt und sich eine widerspruchslose Auffassung zwar nicht

von dem Wesen des Betrugs, aber doch von dem in Frage stehenden Merkmale zu bilden sucht, definirt die Vermögensbeschädigung als „Verringerung des vorhandenen Vermögens" (n. 13). Dieser Auffassung entspricht es, daß er in der Erfüllung einer unbestrittenen Verbindlichkeit keine Vermögensbeschädigung findet (n. 17), daß er Betrug nicht annimmt, wenn sich Jemand durch Täuschung den einem Andern zugedachten Auftrag zur Verrichtung einer gegen Entgelt zu leistenden Arbeit verschafft (n. 4), daß er einen „gleichzeitigen vollständigen Ersatz" die Vermögensbeschädigung und damit den Betrug beseitigen läßt (n. 16). Aber im Weiteren finden sich Urtheile, welche der erwähnten Begriffsbestimmung nach dem natürlichen und juristischen Sinne derselben nicht entsprechen. Für die Frage der Ersatzleistung soll nicht der objektive Vermögensstand, sondern die subjektive Schätzung des Getäuschten maßgebend sein. Es soll darauf ankommen, ob *diesem* die empfangene Gegenleistung mit Rücksicht auf seine individuellen Zwecke gleich oder minder werth sei (n. 16). Eine Vermögens„verringerung" soll also vorliegen, auch wenn das Vermögen nach dem Stande der Aktiva und Passiva den gleichen Schätzungswerth repräsentirt, wie wenn die Täuschung sammt der durch sie bewirkten Aenderung der Vermögenslage gar nicht erfolgt wäre, das Vermögen also, das Wort im juristischen Sinne genommen, in Wahrheit *nicht* verringert ist, wenn nur die bewirkte Aenderung dem Getäuschten nicht konvenirt. Sie soll ferner angenommen werden, wenn ein zum Abschluß eines Kaufvertrags Bevollmächtigter mit dem Verkäufer zum Scheine einen höheren Kaufpreis vereinbart, als dieser beanspruchte und sich selbst den Ueberschuß aneignet, sollte auch der vom Auftraggeber sonach gezahlte Gesammtpreis den Werth des Objekts nicht übersteigen. Damit wird auch das zuletzt erwähnte Merkmal aufgegeben, da der Gegenstand des Kaufes nicht bloß objektiv (wie vorausgesetzt wird), sondern auch *für* den Käufer, nach dem Maße *seiner* Auffassung (da er hinsichtlich der Eigenschaften des Objekts nicht getäuscht ist und den Preis als einen angemessenen freiwillig zahlt), dem Preise äquivalent ist. Ein Delikt kann in solchen Fällen freilich vorliegen, das aber anders zu konstruiren ist (s. § 11). Weiter noch geht das Ober-Tribunal und ein Theil unserer anderen obersten Gerichtshöfe, indem sie die Bedeutung des von dem Getäuschten durch die Handlung des Anderen erlangten Aequivalentes (von der Tilgung einer unbestrittenen Schuld abgesehen) ganz allgemein als gleichgültig behandeln und damit dem Begriff der vom Gesetze geforderten Vermögens*schädigung* den einer dem wahren Willen des Berechtigten widersprechenden *Veränderung* innerhalb seiner Vermögensverhältnisse substituiren. Hierher gehört es, wenn derjenige als „beschädigt" angesehen wird, welcher, durch Täuschung veranlaßt, seine Fabrik bei der Magdeburger Feuerversicherungsgesellschaft statt bei der „Kolonia" versichert, ohne Rücksicht darauf, ob die Versicherung bei jener wirklich oder der Meinung des Versicherten nach minder werth ist als bei dieser (Ob.Trib. 27. März, Goltd. Arch. XXII 116, bad. O.H.G. 13. Sept. 1873, l. c. 664, Meves 231), sowie derjenige, welcher durch Täuschung ein Dar-

leben oder überhaupt Kredit erlangt, ohne Rücksicht darauf, ob spätere Zahlung möglich und beabsichtigt war (Erk. bei Meves 233)! Die Verflüchtigung dieses wichtigsten Erfordernisses wird noch vollständiger dadurch, daß die Feststellung der Person des Beschädigten als unerheblich betrachtet wird (Ob.Trib. 12. März 1874, Goltd. Arch. XXII 265). Auf eine Wechselbeziehung zwischen der Vermögensbeschädigung und dem rechtswidrigen Vortheil, auf welchen die Absicht gerichtet sein muß, soll es ferner nicht ankommen (Erk. bei Pezold Z. 471, Oppenhoff n. 12. Ebenso Meves 229). Wie der Gesetzgeber dazu gekommen sein möge, diese beiden Verbrechenselemente in dem Begriff dieser wichtigen Verbrechensart in eine wesentliche Verbindung zu bringen, bleibt bei dieser Auffassung unverständlich. Gegen dieselbe vgl. Binding S. 561, Meyer Lehrb. 501 Anm. 2, Schütze Lehrb. 471. Sie erlangt eine besondere Bedeutung durch einen doppelten Umstand. Erstlich durch die Art, wie man das Erforderniß der Rechtswidrigkeit des Vortheils deutet, indem man es nach wie vor mit dem Mangel eines Rechtsanspruchs auf den Vortheil identifizirt (Meves l. c. 225, Pezold Z. 35, Oppenhoff n. 6, s. jedoch Ob.Trib. 5. Jan. 1876, Meves 226 n. 7, 11)[1]) und damit seiner positiven Bedeutung beraubt (Hdb. 731 f., 772, Binding S. 561). Zweitens durch die Art, wie die Frage des Dolus behandelt zu werden pflegt. In Bezug auf das Hauptmerkmal des Delikts, den Verbrechenserfolg, von dessen Eintritt die Vollendung desselben abhängt, der gleichsam den Mittelpunkt in der gesetzlichen Definition bildet, auf welchen alles Uebrige bezogen wird, der für die Stellung des Delikts im Systeme und für seine Bedeutung im Rechtsleben zunächst bestimmend ist: die Vermögensbeschädigung, soll es auf Wissen und Wollen nichts ankommen, soll der „Betrug" als ein kulposes Delikt zu betrachten sein! Nach Manchen soll es sogar nicht einmal auf culpa und also auf Zurechenbarkeit der betrügerischen Beschädigung ankommen (s. Pezold Z. 4)! Und dies Alles, weil der Gesetzgeber das Wort vorsätzlich, wie öfter in Fällen, wo ihm der Dolus als ein selbstverständliches Erforderniß erscheint, weggelassen hat[2])! — Gleich den bisher besprochenen Merkmalen

[1]) Es ist daher konsequent, in dem gewöhnlichen Geschäftsvortheil bei Verkäufen einen rechtswidrigen (!) Vortheil (da ja der Verkäufer kein Recht auf dessen Erlangung hat) zu finden. Freilich rekurrirt man hier auf die im Paragraphen vorausgesetzten Mittel, also die Vorspiegelung von Thatsachen. Aber die Rechtswidrigkeit wird ja neben diesen Mitteln als ein selbständiges Erforderniß aufgestellt; es kann daher die Frage nach diesem Erforderniß nicht durch einen Hinweis auf jene Mittel erledigt werden. — Auch der Begriff des Vortheils selbst erhält in der Rechtsspr. des Ob.Trib. eine zu vage Deutung. Hierher gehört es z. B, wenn es in den Erwägungen z. Erk. v. 26. April 1876 (Goltd. Arch. XXIV S. 360) heißt: „Befriedigung für eine Geldforderung ist an sich schon ein Vermögensvortheil, indem damit etwas in das Vermögen des Gläubigers reel übergeht, was sich bis dahin nicht darin befunden." Dem entspräche es, wenn man in dem Kreditiren von Geld an sich schon eine Vermögensbeschädigung fände!

[2]) Auch hinsichtlich des vorausgesetzten rechtswidrigen Vortheils könnte das subjektive Moment nicht zur vollen Geltung. Die irrige Meinung, ein Recht auf den Vortheil zu haben, soll nach Einigen die auf den rechtswidrigen Vortheil gerichtete

des Verbrechens büßt auch das weitere der Vorſpiegelung von „Thatſachen" der vagen Auffaſſung gegenüber, welche ſich bei der Interpretation des § 263 geltend macht, ſeine ſelbſtändige Bedeutung ein. Vgl. die Citate bei Haager Gerichtsſaal XXVII S. 571 ff., Pezold Z. 49, 50 in. (dagegen Z. 64 contra, 65) und Meves 237. Wenn man ſich nämlich, wie es mehrfach geſchieht, hierbei an den allgemeinſten Begriff von Thatſachen hält[3]), ſo iſt das Merkmal, weil bereits in dem Begriff der Vorſpiegelung enthalten, ſeiner beſonderen Bedeutung entkleidet (Hdb. 753 Anm. 10). — Der Begriff der Thatſache ſpielt eine beſondere Rolle bei der Frage, ob derjenige, welcher beim Abſchluß eines Vertrags hinſichtlich der bei ihm vorausgeſetzten Abſicht zu erfüllen täuſcht, ſich eines Betrugs ſchuldig mache. Die Frage iſt zunächſt mit Rückſicht auf den Sinn, in welchem das Wort „Thatſache" im § 263 gebraucht wird, zu verneinen (Hdb. 754). Sie würde aber auch zu verneinen ſein, wenn das fragliche Wort hier in ſeinem weiteſten Sinne genommen oder auch ganz weggelaſſen wäre (Hdb. S. 767 ff.). Vgl. Erk. des bayr. Kaſſ.H. v. 28. Febr. 1873 (Stenglein Z. II 292). Die Entſcheidungsgründe zu dieſem Erk. enthalten den maßgebenden Geſichtspunkt. Im Uebrigen ſteht der Anerkennung deſſelben noch immer die im Hdb. S. 768 und in den krim. Abh. bekämpfte Auffaſſung entgegen, daß jene Abſicht ein „Merkmal" des Vertrags und eine Vorausſetzung der Rechtswirkſamkeit des Geſchäftes ſei. Vgl. die bei Haager cit. Erk. des bad. O.H.G. und des würtemb. Kaſſ.H. Mit der

„Abſicht" nicht ausſchließen. Vgl. Meves 225. Dieſer ſelbſt will eine derartige Ueberzeugung nur berückſichtigt haben, wenn ſie „thatſächliche Verhältniſſe" zum Grunde hat.

[3]) Vgl. Haager 578. Doch findet ſich eine korrekte Faſſung dieſes allgemeinſten Begriffes nicht. Man begnügt ſich damit, Einſchränkungen zu verwerfen, welche in dem Wortſinne nach dem gewöhnlichen oder nach dem ſonſtigen juriſtiſchen Sprachgebrauche keine ſichere Begründung finden. F. Zimmermann (Gerichtsſaal l. c.) macht im Hinblick auf das Civilrecht die Einſchränkung, daß phyſiſch oder moraliſch oder juriſtiſch Unmögliches nicht unter den Begriff der Thatſache zu ziehen ſei. Aber gerade dieſe Einſchränkung iſt dem § 263 gegenüber nicht zu begründen. Zimmermann meint zwar, es ſei „auffallend, daß etwas eine Thatſache ſein ſoll, was thatſächlich gar nicht möglich iſt", denn dies enthalte einen Widerſpruch (131). Aber indem der Geſetzgeber von „Vorſpiegelung falſcher Thatſachen" ſpricht, legt er das entſcheidende Gewicht offenbar nicht auf die Beziehung, welche der Inhalt einer Behauptung zur Wirklichkeit hat oder haben könnte, ſondern auf diejenige, welche ihm lügenhafter Weiſe zur Wirklichkeit gegeben wird. Es iſt kein Widerſpruch, anzunehmen, daß Etwas, was Thatſache weder iſt noch ſein kann, als ſolche vorgeſpiegelt werden könne, und lediglich darum handelt es ſich hier. Daß der Geſetzgeber im Uebrigen einen engeren Begriff von Thatſachen kenne, ergibt ſich u. A. aus § 144. Es iſt aber an jeder Stelle der Sinn, in welchem das Wort gebraucht iſt, dem beſonderen Zuſammenhange in welchem es ſteht, abzufragen. Vgl. Berner Lehrbuch S. 556, Meyer Lehrbuch S. 496. Im Allgemeinen läßt ſich ſämmtlichen Anwendungen des Wortes gegenüber nur bemerken, daß die Thatſache ſich als etwas von dem Subjekte, welches auf ſie Bezug nimmt, Unabhängiges, außerhalb ſeines auf ſie bezüglichen Urtheilens und Meinens Liegendes, darſtellt. Dies iſt der Punkt, um welchen ſich die verſchiedenen Merkmale gruppiren, welche der Sinn der einzelnen Stellen für eine engere Begrenzung des Begriffs an die Hand gibt. So ſtehen die Merkmale, welche beim Betruge als zum Begriff der Thatſachen gehörig zu betrachten ſind (Handb. 754), in einem nahen Zuſammenhang mit jenem allgemeineren Merkmale.

Willenserklärung, auf welche es allein ankommt, wird die Intention, die juristischen Konsequenzen dieser Erklärung auf sich zu nehmen, identifizirt. So spricht Haager von „fingirten Willenserklärungen", wo lediglich eine fingirte Absicht, der wirklich (mit Wissen und Wollen) erfolgenden Erklärung demnächst Rechnung zu tragen, in Frage steht (l. c. 578 i. f.). Auch F. Zimmermann meint, daß die Ernstlichkeit des Willens des Promittenten, sich zu binden, die Rechtswirksamkeit seiner Erklärung bedinge. Eine Täuschung in Betreff dieser Ernstlichkeit mache das Geschäft zu einem „simulirten", also unwirksamen. Verhielte es sich so, dann würde freilich dieser Täuschung mit Grund ein betrügerischer Charakter im Sinne des § 263 zuerkannt werden. Aber es liegt jener Ansicht nur eine Verwechselung zum Grunde[4]).

§ 11.

Fortsetzung (Gründungsschwindel).

Vielfach haben in neuerer Zeit die bei kaufmännischen Gründungen vorkommenden Unredlichkeiten unsere Gerichte beschäftigt, wobei der Begriff des Betrugs und die Frage seiner Anwendbarkeit im Vordergrunde stand.

[4]) Die allgemeinere Frage des Verhältnisses zwischen der strafrechtlichen und der Civilfrage beim Betrug ist neuerdings von F. Zimmermann l. c. S. 120 ff. besprochen worden. Derselbe stimmt hinsichtlich der Abhängigkeit der strafrechtlichen von der civilrechtlichen Verantwortlichkeit mit dem Verf. überein. Was er gegen die im Handb. entwickelte Theorie über die besonderen Voraussetzungen der ersteren vorbringt, beruht auf Mißverständniß (so seine Behauptung, daß nach dieser Theorie die strafrechtliche Verfolgung von dem Ergebnisse der Civilklage abhängig sei, S. 127), oder ist in den Tag hinein geredet (so die Behauptung, daß nach jener „gerade die frechsten Betrügereien nicht vor dem Strafrichter zu verfolgen" seien). Daß in einem konsequenten Rechtssystem für das Strafrecht Betrug sein müsse, was im Civilrecht Betrug ist, daß also die schwerere Folge, welche von jenem normirt wird, an dieselben Merkmale geknüpft werden müsse, wie die leichtere und anders geartete, mit welcher es die Civiljustiz zu thun hat (121), ist eine Ansicht, welche weder einer logischen noch einer sonstigen Begründung zugänglich ist. Wenn Zimmermann im Uebrigen die Meinung vertritt, daß dort, wo ein Vertragsverhältniß, wenn auch nur dem Scheine nach bestehe, der Staat zunächst kein Interesse daran habe, von Amtswegen strafrechtlich einzuschreiten (130), so anerkennt er damit die Wichtigkeit des Umstandes, daß die Formen des Betrugs eine civilrechtliche Bedeutung haben. Damit aber ist zugleich die Aufgabe anerkannt, diese Bedeutung, wie es vom Verf. versucht worden ist, zu einem wissenschaftlichen Ausdrucke zu bringen. Die gegenwärtige in Gesetzgebung und Rechtsprechung bei uns bestehende Sachlage stellt freilich eine grundsätzliche Anerkennung der im Handb. 767 ff. entwickelten Theorie nicht in Aussicht. Im Einzelnen aber macht sich jetzt wie früher vielfach in den Erwägungen der Behörden und wohl auch der betheiligten Privaten die Erkenntniß geltend, daß die Strafjustiz nicht die Bestimmung haben könne, die Anwendung der vom Civilrechte gewährten Rechtsmittel überflüssig zu machen, oder dort einzugreifen, wo dieses von vornherein einen ausreichenden Rechtsschutz in Aussicht stellt, oder wo wenigstens kein Versuch gemacht ist, die von ihm gebotenen Garantien für die Integrität des Vermögensstandes zu entkräften. Vgl. die Entscheidungsgründe zum Erk. des bayr. Cass.-H. 28. Febr. 1873, Erk. des hess. Cass.-H. 25. Okt. 1875 und das dem letzteren zu Grunde liegende Erk. des Darmstädter App.-Ger. (l. c. 136, 137). Vgl. auch Schütze, Lehrb. S. 471 Anm. 8. S. dagegen wieder Ob.Trib. 27. Juni 1876 (Goltd. Arch XXIV 587).

Während von der einen Seite die Anwendbarkeit strafrechtlicher Begriffe auf betreffende Machinationen wegen angeblichen Mangels eines unklar gedachten strafrechtlichen Dolus bestritten oder die „Heranziehung des Betrugsparagraphen in die Therapie des Gründungswesens" als ein Mißgriff und eine Gefahr bezeichnet wurde (vgl. J. Möller, Gründerprozesse 1876, Gerichtssaal XXIX S. 77 ff.), hat man auf anderer Seite bezüglichen Handlungen in weitem Umfange einen verbrecherischen Charakter beigemessen, aber eine entsprechende Wirksamkeit der Strafjustiz vermißt. Ist man doch so weit gegangen, in politischen Wahlprogrammen (einer konservativen Partei in Baden) „Gesetze gegen den Betrug" zu verlangen, als wenn solche bisher gar nicht existirten. Insofern hierbei eine Ueberzeugung überhaupt zu Grunde liegt, ist dieselbe natürlich nur auf eine angenommene Unzulänglichkeit dieser Gesetze zu beziehen. Hat sich nun eine solche auf dem bezeichneten Gebiete wirklich herausgestellt? Wer die Deutung ins Auge faßt, welche die Merkmale des Betrugsbegriffs Seitens unserer obersten Gerichtshöfe erfahren haben, eine Deutung, welche dem Anwendungsgebiete desselben eine übergroße Ausdehnung gibt, wird sich überzeugen müssen, daß sich eine Lücke an diesem Punkte[1]) unmöglich ergeben haben könne. Auch besteht, von dieser Deutung abgesehen, ein Mangel hier jedenfalls nur insofern, als die Anwendung des Paragraphen abhängig ist von der Rechtswidrigkeit eines betreffenden Gebahrens, welche sich nach den privatrechtlichen Normen bestimmt. Daß diese letzteren in der fraglichen Richtung Lücken zeigen, ist ziemlich allgemein anerkannt und man ist seit längerer Zeit bemüht, dieselben, speziell durch eine Reform des Aktienrechts, auszufüllen. Man ist aber manchen Orts noch immer geneigt, in Fällen, wo man in Bezug auf bestimmte Schäden von der Civiljustiz Abhilfe zu erwarten berechtigt wäre, statt dessen die Strafjustiz mit für sie unerfüllbaren Anforderungen zu behelligen. Im Uebrigen konnte wohl mehrfach eine gewisse Unsicherheit bei den Organen der Strafjustiz (wenigstens bei den Verfolgungsbehörden) den verwickelten und für den Nichtkaufmann häufig undurchsichtigen Verhältnissen gegenüber, welche die vielberufenen Gründungen entstehen ließen, und im Zusammenhange damit ein verspätetes Eingreifen der Strafjustiz konstatirt werden. — Eine große Rolle spielte hier der Gründergewinn. Derselbe wurde in den Prospekten gewöhnlich nicht angegeben und überhaupt durch einen fiktiven Preis der durch Kauf für die Gesellschaft erworbenen Objekte verdeckt. Daß hier Elemente des Betrugs gegeben seien, ist selbstverständlich, aber unter welchen Voraussetzungen der Thatbestand desselben als erfüllt zu betrachten sei, nicht außer Streit. Der Braereibesitzer S. hatte sich E. und G. gegenüber in einem Reverse verpflichtet, seine Brauerei für 90,000 Thlr. zu verkaufen. Jene aber veranlaßten die Mitglieder der Aktiengesellschaft B., zum Ankauf der Brauerei die angeblich von S. geforderte

[1]) Wirkliche Lücken, welche sich aber nicht erst herauszustellen brauchten, enthielt dagegen der 24. Abschnitt des R.Str.G. Dieselben sind durch die neue Konkursordnung ausgefüllt worden (s. unten).

Summe von 120,000 Thlr. zu bewilligen. Der Kauf ist dementsprechend zum Abschluß gekommen. S. aber hat nur 89,500 Thlr. erhalten, die ersparten 30,000 Thlr. haben E. und G. als Gründerlohn in Gestalt von Aktien der Gesellschaft „an sich genommen". Das Appellationsgericht nahm an, daß die Brauerei einen dem bewilligten Kaufpreis entsprechenden Werth gehabt habe. Das Ober-Tribunal fand gleichwohl (18. Februar 1874) einen Betrug in der Handlung, ohne der verschiedenen Art, wie der Vorgang im Einzelnen sich gestaltet haben konnte, eine Bedeutung zuzuerkennen. Dies konnte, von Anderem abgesehen, nur geschehen kraft der oben besprochenen und zurückgewiesenen Auslegung des Erfordernisses der Vermögensbeschädigung, nach welcher es auf das Verhältniß des Preises zum Werth der gekauften Sache bei der Frage, ob der Käufer durch das Geschäft eine Vermögenseinbuße erlitten habe, nichts ankommen soll. Ein Betrug konnte mit Fug hier nur angenommen werden, wenn der gezahlte Preis dem Werth der Waare nicht entsprach und wenn zugleich festgestellt war, daß der höhere Preis nur in Folge einer Täuschung über diesen Werth gezahlt worden sei. Ein Betrug beim Kauf hat immer diese Gestalt, daß der Preis oder die Sache hingegeben wird für ein ganz oder theilweise vorgetäuschtes Aequivalent. Anders, wenn der zum Kauf Bevollmächtigte seinerseits die Sache bezahlt und nun seinem Auftraggeber einen höheren Preis angerechnet hätte, als er selbst gezahlt hat, so daß in Bezug auf das Plus ein Anspruch vorgespiegelt worden wäre, welcher nicht bestand. Hier würde der Auftraggeber im Verhältniß zu seinem Bevollmächtigten (nicht als Käufer) betrogen sein: die Beschädigung würde in der Zahlung einer Nichtschuld an diesen liegen. Anders ferner, wenn der Bevollmächtigte mit der Zahlung der vereinbarten Summe aus den Mitteln der Gesellschaft beauftragt gewesen wäre und einen Theil der ihm zu diesem Behufe übergebenen oder zur Verfügung gestellten Werthe sich zugeeignet hätte. In diesem Falle (es dürfte dies der hier in Frage stehende sein) würden die Merkmale der Unterschlagung, sowie diejenigen der in § 266, 2 behandelten Untreue vorgelegen haben. Nach den Grundsätzen über Gesetzeskonkurrenz würde hier den Bestimmungen über die letztere (§ 266 letzter Absatz) der Vorzug zu geben gewesen sein[2]). — Hätten die betreffenden Individuen der Gesellschaft ihrerseits als Verkäufer gegenübergestanden, so würde die Angabe eines falschen Kaufpreises (welchen sie selbst für die Sache bezahlt hätten) nicht als ein betrügerischer Akt zu betrachten gewesen sein[3]). Ebensowenig die anderweitig motivirte Forderung eines übertrieben hohen Preises für die Sache, insofern

[2]) Durch die Vorspiegelungen ward die Ausführung der Untreue, bezw. der Unterschlagung, ermöglicht, wie dies sehr häufig der Fall ist. Daß in derartigen Fällen nicht von einer Konkurrenz von Betrug und Untreue die Rede sein könne, versteht sich von selbst. Doch scheint das Ob.Trib. in unserem Falle die Annahme einer solchen für zulässig erachtet zu haben (?). Goltd. Arch XXII 128.

[3]) Dies ist nicht der typische Gründerfall, wie im Gerichtssf. l. c. S. 78 angenommen zu werden scheint.

nicht Vorspiegelungen über Eigenschaften der Sache oder solche Verhältnisse, welche direkt oder indirekt für den Werth derselben als bestimmend oder beweisend erschienen, die Forderung unterstützten. Anders, wenn der Kaufpreis, mit welchem die Gesellschaft belastet wurde, einem Geschäfte angehörte, welches ganz und gar simulirt war und wenn diese Simulation nur die Bestimmung hatte, den zur Betheiligung an dem Unternehmen heranzuziehenden Konsortialen und Aktionären den für die Beurtheilung desselben wesentlichen Sachverhalt zu verdecken[4]). Hierin liegt ein rechtswidriges Verhalten und möglicherweise ein Betrug. Letzteres unter der Voraussetzung, daß den Anderen ein Vermögensnachtheil wirklich erwachsen ist und daß zwischen diesem und jenem Verhalten der dem Begriff des Betrugs entsprechende Zusammenhang bestand. Dieser Zusammenhang aber hat in solchen und ähnlichen Fällen mehrfach Schwierigkeiten bereitet. Es genügen hier nicht die allgemeinen Merkmale des Kausalzusammenhanges zwischen der Handlung des Einen und der Verletzung des Anderen. Auch kann durch lügenhafte Prospekte, Geschäftsberichte ꝛc. ein Irrthum bei den Abnehmern von Aktien erzeugt worden sein und gleichwohl der hier in Frage kommende Zusammenhang fehlen. Wesentlich ist, daß gerade dieser Irrthum einen entscheidenden Einfluß auf die Entschließung, aus welcher die Vermögensschädigung hervorging, ausübte[5]). Sehr häufig aber war, wie bekannt, bestimmend für den Eintritt in eine Aktiengesellschaft nicht das Vertrauen auf die Solidität und Rentabilität des betreffenden Unternehmens und auf die Zuverlässigkeit der darauf bezüglichen Mittheilungen der Gründer und Vorstandsmitglieder, sondern die Ansicht, welche man sich einem als unzuverlässig vorausgesetzten Gebahren gegenüber in Bezug auf die Möglichkeit gebildet hatte, die Aktien rechtzeitig mit Gewinn an Andere weiterverkaufen zu können. Hatte man sich hierin verrechnet, so war damit keine Berechtigung gewonnen, um in der Rolle der Betrogenen nun auf strafrechtlichen Schutz zu pochen. Anders wenn der erste Abnehmer der Aktien wirklich durch einen lügenhaften Prospekt getäuscht und hierdurch zum Kaufe bestimmt worden war, aber die relativ werthlosen Papiere rechtzeitig und ohne Verlust an Dritte, welche ihrerseits den Prospekt gar nicht kannten, weiterverkauft hat. Das letztere Geschäft und die hieraus hervorgegangene Vermögensbeschädigung können bei der Frage eines von den Gründern mittelst des Prospekts begangenen Betrugs allerdings nicht in Betracht kommen, weil der entscheidende Akt hier nicht unter dem Einfluß eines durch den Prospekt erzeugten oder unterhaltenen Irrthums erfolgt ist. Aber der erste Abnehmer ist (die sonstigen Erfordernisse vorausgesetzt) betrogen worden, und die Ueberwälzung seines Verlustes auf Andere hebt die Thatsache, daß ihm gegenüber in einem gegebenen Moment der Begriff des Betrugs sich verwirklicht hat,

[4]) Dies ist der Fall, welcher der Entsch. des Ob.Trib. v. 4. Mai 1876 (Goltd. Arch. XXIV S. 361 ff.) zum Grunde lag.

[5]) Dieser Punkt ist u. A. vom Ob.Trib in den Erwägungen zu dem Erk. vom 4. Mai 1876 (G. A. l. c.) nicht genügend berücksichtigt worden.

nicht wieder auf[6]). Ob in Fällen der ersterwähnten Art (wo die Delikts-vollendung durch den Mangel des Kausalzusammenhanges ausgeschlossen ist) von einem Versuche die Rede sein könne? Die Frage beantwortet sich nach den im Handb. 757, 59 f. aufgestellten Gesichtspunkten. Das Magdeburger Stadtgericht hat in der Veröffentlichung eines lügenhaften Prospektes einen Betrugsversuch deßhalb nicht finden wollen, weil dabei der Wille auf eine bestimmte Person, welche betrogen werden solle, nicht gerichtet sei. Es liege darin nur eine Vorbereitungshandlung[7]). Dies ist ein Irrthum, so gewiß derjenige, welcher in mörderischer Absicht in einen Menschenhaufen schießt, je nach dem Eintritt oder Nichteintritt eines entsprechenden Erfolgs, eines Mordes oder eines Mordversuches schuldig ist. Liegt in den fraglichen Fällen kein Versuch vor, so kann die Handlung sich in übrigens gleichgearteten Fällen durch den Hinzutritt des Erfolges auch nicht zum vollendeten Delikt gestalten, denn beim Betruge sowohl wie beim Mord setzt der Versuch keine größere Bestimmtheit der Willensrichtung voraus wie das vollendete Verbrechen. Mit dem Gegensatze zwischen Versuch und Vorbereitungshandlung hat die Frage der größeren oder geringeren Bestimmtheit des Dolus ebenfalls nichts zu thun. Die Linie der letzteren ist in unserem Falle überschritten, weil die Merkmale des Verbrechens zu einem Anfange der Verwirklichung in dem vom Gesetze vorausgesetzten Zusammenhange (mit der auf Irreführung und Verleitung zu einer das Vermögen schädigenden Handlung direkt gerichteten Wahrheitsentstellung) bereits gekommen sind.

§ 12.

Zu § 266.

(Handbuch 781 ff.)

Meinungsverschiedenheiten behaupten sich u. A. in Bezug auf die innere Thatseite bei der Untreue. Das Gesetz fordert eine „absichtliche" Benachtheiligung. Während Einige dies „absichtlich" ohne Weiteres im Sinne von „vorsätzlich" interpretiren, und demgemäß eine bewußte Schädigung bezw. Gefährdung als genügend ansehen (preuß. O.A.G., bad. O.H.G. 11. Okt. 1873, 6. Juni 1874, Pezold Z. 3, 4 contra), geht das Ober-Tribunal davon aus, daß mit dem Merkmal der „Absicht" ein Mehreres gefordert sei als mit dem Merkmal des „Vorsatzes", speziell hier: daß die Handlung eine Vermögensschädigung zum Zwecke gehabt habe. Vgl. hinsichtlich dieses Differenzpunktes Binding, Normen I 116—121, II 462, 596 ff. Meines Erachtens

[6]) Anders zum Theil das Magdeburger App.Ger.: 19. Mai 1876 (J. Möller Gründerprozesse), sowie nach der Ansicht derjenigen, welche einen näheren Zusammenhang zwischen den Merkmalen des Betrugs nicht voraussetzen (Handbuch S. 762 Anm. 2 und § 7 daselbst).

[7]) Erk. 27. Okt. 1875 l. c. S. 63.

ist es nicht zulässig, dort, wo sich dies nicht spezieller begründen läßt, also u. A. in unserem Falle, das Wort „absichtlich" dem allgemeinen Sprachgebrauch entgegen als gleichbedeutend mit dem Worte „vorsätzlich" zu behandeln und die für jenes charakteristische Beziehung auf den (näheren oder entfernteren) Zweck der Handlung zu ignoriren. — Obgleich der Wortlaut hierfür keine spezielle Stütze bietet, sieht das Ober-Tribunal das Verbrechen als ausgeschlossen an (mit Recht, jedoch auf Grund einer nicht überall von ihm festgehaltenen Auffassung) durch die Meinung des Handelnden, sein Verhalten sei durch eine rechtliche Befugniß gedeckt: 14. April 1875 (Pezold Z. 5, Oppenhoff n. 1). — Die Form, in welcher das in § 266, 2 vorausgesetzte Bevollmächtigungsverhältniß begründet wurde, ist gleichgültig. Speziell ist eine schriftliche Vollmacht nicht vorausgesetzt, und wo eine solche übergeben wurde, ist nicht ausschließlich deren Inhalt maßgebend: Ob.Trib. 23. April 1875 (Goltd. Arch. XXIII 441), bad. O.H.G. 30. Jan. 1875 (Pez. Z. 8), Schwarze 672, Oppenhoff n. 13. Ferner ist ein Mandatsverhältniß zwischen den Betheiligten nicht vorausgesetzt. U. A. gehören hierher auch Vorstände von Aktiengesellschaften: sächs. O.A.G. 23. Juni 1875 (Pezold Z. 9). — Unter „Vermögensstücken" sind aktive Bestandtheile des zur gegebenen Zeit faktisch vorhandenen Vermögens zu verstehen. Mit Rücksicht hierauf hat man Verfügungen über Schuldverschreibungen zu Ungunsten des Schuldners ausschließen zu müssen geglaubt: sächs. O.A.G. 19. Okt. 1874 (Pezold Z. 14), vgl. Oppenhoff n. 15. Aber die Verfügung über Schuldverschreibungen kann mittelbar eine Verfügung über aktive Vermögensbestandtheile enthalten. Ferner hat man in der Bestellung, welche ein Handwerker (oder dessen Stellvertreter) erhalten hat, kein Vermögensstück finden wollen: bayr. Kass.H. 28. Sept. 1872, Oppenhoff n. 15. Aber die angenommene Bestellung begründet ein Recht dem Bestellenden gegenüber, und zwar ein Recht, dem ein vermögensrechtliches Interesse entspricht und welches daher wohl als ein Vermögensstück zu betrachten sein dürfte.

Urkundenfälschung.

(Handbuch S. 784—812.)

Lit.: v. Holtzendorff Rechtsgutachten zum Prozeß des Grafen H. v. Arnim, München 1875, S. 26—49 (Merkel). v. Buri im Gerichtssaale XXVIII S. 26—34, Pezold l. c. S. 399-422.

§ 13.

Zu § 267 (Der Begriff der Urkunde).

Der Begriff der Urkunde ist streitig geblieben und dürfte es wohl, in Folge der nachlässigen Redaktion eines Theils der in Betracht kommenden Be-

stimmungen, auch bleiben. Einige halten an dem vagen Begriff der Urkunde fest, wonach dieselbe ein „gegenständliches Zeugniß" (Rüdorff Komm., Ob.Trib.) oder auch ein lebloser, von Menschenhand gefertigter Gegenstand, durch welchen irgend eine Thatsache dargethan wird (Oppenhoff), sein soll[1]). Da jeder denkbare Gegenstand ein Zeugniß für bestimmte Thatsachen ist (z. B. für die Thatsache seiner Entstehung und das wenigstens einstmalige Vorhandensein der Bedingungen dieser Entstehung), so wird das Wort „Urkunde" hier als gleichbedeutend mit „Gegenstand", bezw. mit leblosem, von Menschenhand gefertigtem Gegenstande genommen. Es versteht sich von selbst, daß damit keine haltbare Definition gegeben sein könne. Auch sind wir wenig gefördert, wenn wir das Merkmal hinzufügen, daß bei der Urkunde das in dem Gegenstande liegende Zeugniß von Jemandem mit Bewußtsein hergestellt sei (v. Buri). Dem an sich indifferenten Gegenstande kann durch das bewußte Verhalten seines Autors zu den ihm verliehenen, an sich bedeutungslosen Eigenschaften nicht die rechtlich bedeutsame Urkundenqualität verliehen werden. Der Aufsatz des Schulknaben, aus welchem auf einen von diesem gemachten Spaziergang geschlossen werden kann, wird nicht dadurch zur Urkunde, daß die Thatsache des Spaziergangs mit Bewußtsein von dem Verfasser bezeugt worden ist[2]).

---

[1]) Man hätte schon durch die Erwägung verhindert werden sollen, sich bei derartigen Definitionen zu beruhigen, daß der Gesetzgeber schriftliche Zeugnisse im eigentlichen Sinne, wie der Inhalt des 23. Abschnitts ergibt, im Allgemeinen nicht den Urkunden zuzählt.

Wenn im Uebrigen bei Erörterung des Urkundenbegriffs auf den „Zeugen"-Bezug genommen wird (Ob Trib. Goltd. Arch. XXIII 460), so ist dagegen nichts einzuwenden; aber die Heranziehung dieses Begriffs enthält lediglich ein Argument zu Gunsten der hier vertretenen Auffassung. Denn als Zeuge im juristischen Sinne, in welchem er eine Berücksichtigung auch im Strafgesetzbuch findet (9. Abschnitt), ist nur derjenige zu betrachten, welcher durch einen maßgebenden Willen berufen ist, Auskunft über rechtlich relevante Vorgänge zu geben. —

Oppenhoff erkennt die technische Bedeutung des Wortes Urkunde an (N. 36). Er bemerkt, daß durch die §§ 267 ff. das „Beweismittel" der Urkunde geschützt werde, daß daher die Frage, ob etwas eine Urkunde sei, nach den die Beweisführung betreffenden gesetzlichen Vorschriften zu entscheiden sei (N. 39). Dies führt jedoch nicht, wie er annimmt, zu der im Texte erwähnten Definition!

[2]) v. Buri verlangt allerdings noch, daß der Aussteller die Thatsache „in üblicher Form" konstatirt habe (S. 33). Aber hinsichtlich dieser Form wird (S. 26) nichts Weiteres gefordert, „als daß sich aus dem Inhalt" der Urkunde „mit Deutlichkeit ergeben müsse, es habe der Aussteller eine Thatsache bestätigen wollen". Damit ist jenes formale Erforderniß als ein selbständiges aufgegeben. Hiermit stimmt es freilich wieder nicht überein, wenn (S. 27) eine Gestalt gefordert wird, „welche Gesetz oder Gewohnheit als eine urkundliche betrachtet", und wenn demgemäß zwar der Einschlag des Waldhammers, nicht aber ein auf die Kopfhaut geschriebener Schuldschein als Urkunde betrachtet wird. Mit der vorher als maßgebend bezeichneten Deutlichkeit hat dies offenbar nichts zu thun. Halten wir uns aber an die von Gesetz oder Gewohnheit vorausgesetzte Form, so führt uns dies auf den hier vertretenen Begriff hinaus. Denn Gesetz und Gewohnheit kümmern sich nicht um die Formen, in welchen für das Rechtsleben gleichgültige Thatsachen eine rechtlich indifferente Bezeugung erfahren. So nicht um die Form in welcher Zahnschmerzen konstatirt werden, oder um die Form von Liebeserklärungen, obgleich es sich dabei um die bewußte Konstatirung von Thatsachen handelt. Gesetz und Gewohnheit dürften

Andere erkennen an, daß als Urkunde nur ein Gegenstand zu betrachten sei, welcher zur Erhärtung von Thatsachen nicht bloß, sei es zufällig, sei es auf Grund einer bewußten Einwirkung, *geeignet*, sondern *bestimmt* ist (vgl. H. Meyer, Lehrb., Schütze, Lehrb.). Wir bezeichnen einen Gegenstand als Urkunde stets nur mit Beziehung auf einen Willen, der ihm die Bestimmung als ein Zeugniß für bestimmte Thatsachen zu fungiren, gegeben hat, gleichviel übrigens, ob dies bereits bei der Entstehung des Gegenstandes oder später geschehen ist[3]). Auch der weiteste Sinn, in welchem das Wort dem gemeinen Sprachgebrauch gemäß genommen wird, enthält dies Merkmal. Dieser weiteste Sinn ist jedoch nicht identisch mit dem Sinne, welchen der juristische Sprachgebrauch mit dem Worte verbindet. Der Begriff wird durch das erwähnte Merkmal nicht bis zum Maße eines juristisch brauchbaren und bedeutsamen verengert. Denn die fragliche Bestimmung ist den von Menschen bewußt hervorgebrachten oder gestalteten Gegenständen in der Regel gegeben. So den Erzeugnissen des Gewerbfleißes u. A. in Bezug auf die Qualitäten, Schriftstücken und Druckſachen u. A. in Bezug auf die Gedanken ihres Urhebers. Die Rolle aber, welche der Urkundenbegriff im Strafrechte und im Rechte überhaupt seit jeher spielt, läßt meines Erachtens keinen Zweifel darüber aufkommen, daß wir es in ihm mit einem „spezifisch rechtlichen" Begriff (Oppenhoff), d. h. mit Merkmalen zu thun haben, welchen an sich eine be-

es als gleichgültig betrachten, ob diese Konstatirung mittelst des Waldhammers auf Baumrinden oder auf einer Kopfhaut (eines Nebenbuhlers etwa) bewirkt wird.

[3]) Oppenhoff erkennt das Erforderniß nur bezüglich der öffentlichen Urkunden an, ohne für diese Beschränkung ein Argument beizubringen. — v. Buri meint, wenn diese Bestimmung zum Begriff der Urkunde gehöre, so müsse sie dem Gegenstande von vornherein gegeben sein. „Denn war es ohne diese Bestimmung keine Urkunde, so kann ihm auch der bloße Wille, daß es von jetzt an eine Urkunde sein solle, den objektiven Charakter einer Urkunde nicht verleihen" (S. 32). Der bloße, zu keinem Ausdruck gelangte, Wille kann dies freilich nicht, und zwar, was v. Buri zu übersehen scheint, ebensowenig von vornherein wie nachträglich. Anders die der Sache in *erkennbarer* Weise durch einen maßgebenden Willen verliehene Bestimmung. Ist darin, wie hier angenommen wird, ein Merkmal des Urkundenbegriffs zu finden, so fragt es sich lediglich, ob diese Merkmale sich bloß gleichzeitig verkörpern können, oder auch successive, bezw. ob das hier hervorgehobene Merkmal den andern vorausgehen müsse oder auch sich ihnen nachträglich anschließen könne. Weder die Logik noch die Thatsachen bereiten in Beziehung auf die Annahme des Letzteren Schwierigkeiten. So kann ein Stein die Bestimmung, als Grenzstein Auskunft über rechtlich relevante Verhältnisse zu geben, nachträglich (wäre das Gegentheil denkbar?) erhalten. So ein Schriftstück die Bestimmung, in einem Strafprozesse zum Erweise relevanter Thatsachen zu dienen. v. Buri selbst bemerkt, daß in Ansehung des Beweiswerthes und der prozessualischen Behandlung kein relevanter Unterschied zwischen solchen Urkunden und anderen, „welche *von vornherein* zum Beweise bestimmt waren" bestehe (l. c.). Allein anstatt hieraus zu folgern, was allein gefolgert werden kann, daß die Bestimmung zum Beweise zu dienen dem Gegenstande *nicht von vornherein* gegeben zu sein brauche, folgert er, daß es auf diese Bestimmung überhaupt nicht ankomme. Tagebuchblätter sind ihm daher Urkunden (im juristischen Sinne!) ganz unabhängig von einer Beziehung auf ein gerichtliches Verfahren und eine Bestimmung, welche ihnen eine rechtliche Bedeutung verleiht. Auch die inhaltliche Beziehung auf rechtlich relevante Vorgänge, welche er an dieser Stelle voraussetzt, ist nach seinen vorausgehenden Ausführungen (S. 27 f.) gleichgültig.

stimmte rechtliche Bedeutung zukommt. Eine solche kann sich hier aber in nichts Anderem begründen, als in der Beziehung der bisher besprochenen Eigenschaften auf rechtlich erhebliche Thatsachen, das ist Thatsachen, welche für den Erwerb oder den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen erheblich sind, und auf die Regeln, welche im Prozesse oder im Verkehre hinsichtlich des Beweises solcher Thatsachen Geltung haben. Wir können die Urkunden im juristischen Sinne demnach als Sachen bezeichnen, welchen die soeben erwähnten Regeln Beweiskraft beilegen und zwar dem Zweck dieser Regeln gemäß, in Bezug auf Thatsachen, welche für das Rechtsleben bedeutsam sind[4]). Die Bestimmung, deren oben gedacht worden ist, bedarf neben den bezeichneten Merkmalen keiner besonderen Hervorhebung. Denn wo die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen jenen Sachen Beweiskraft beigelegt wird, da fehlt auch niemals jene Bestimmung, als eine von Anfang gegebene oder als eine später hinzugekommene, als eine durch den Aussteller des Zeugnisses selbst oder als eine durch einen anderen (im Sinne der bezeichneten Regeln maßgebenden) Willen, z. B. den Willen der mit der Führung einer Untersuchung betrauten Behörden, begründete.

Der aufgestellte Begriff enthält allein eine genügende Erklärung der Behandlung, welche die Urkunden und bezw. die Urkundenfälschung sammt den ihr angereihten und verwandten Delikten auch in unserem Str.G.B. erfährt. Die ratio dieser Behandlung liegt in der Bedeutung der Urkunden als anerkannter rechtlicher Beglaubigungsmittel[5]). Auch der Wortlaut und äußere Zusammenhang der in Betracht kommenden Vorschriften läßt im Allgemeinen trotz mancher Ungenauigkeit und Unklarheit erkennen, daß dem Gesetzgeber der Charakter eines für das Rechtsleben bedeutsamen und bezw. im Rechtsleben anerkannten Beglaubigungsmittels vorschwebte.

In dem 23. Abschnitt finden sich neben der „Urkunde" Beglaubigungsmittel verschiedener Art berücksichtigt, bei welchen sämmtlich die Beziehung auf rechtlich erhebliche Thatsachen auf der Hand liegt. So bei den Grenzzeichen, welche in § 274 den Urkunden zur Seite gestellt sind[6]), bei den Marken und

[4]) Das letztere Merkmal findet sich als ein allgemeines anerkannt bei **Binding**, Normen I 110, **Schütze** Lehrb. 484. Vgl. **Berner** Lehrb. 561.

[5]) Einzelne hierhergehörige Bestimmungen haben allerdings eine weitergehende mit dem entwickelten Urkundenbegriff in keinem spezielleren Zusammenhange stehende, Tendenz. Vgl. § 92 u. 133. Deßhalb sind hier den Urkunden andere Gegenstände an die Seite gestellt. Das Argument, welches hier zu Gunsten eines umfassenderen Urkundenbegriffs aus der ratio des Gesetzes hergeleitet werden könnte (vgl. v. **Buri** S. 30), wird durch die selbständige Aufführung jener anderen Gegenstände, welche nur Sinn hat unter der Voraussetzung des engeren Urkundenbegriffs, beseitigt.

[6]) v. **Buri** glaubt speziell in Beziehung auf § 274 zeigen zu können, daß mit dem Worte Urkunde ein weiterer Begriff zu verbinden sei U. A. wird dafür geltend gemacht, daß derselbe sonst nicht auf Dienstzeugnisse anwendbar sei. Diese Zeugnisse nun haben die Merkmale des von mir vertretenen Urkundenbegriffs. Es würde daher deren Subsumirbarkeit unter § 274 kein Argument gegen jenen enthalten. Gleichwohl dürften sie mit Rücksicht auf den Sprachgebrauch des Gesetzgebers (§ 277 f., s. unten im Texte) nicht hierherzuziehen sein. Im Uebrigen ist natürlich

Stempeln, von welchen § 275 und 276 handeln, bei den Zeugnissen, auf welche die §§ 277 ff. Bezug haben. § 269 bedroht die Ausfüllung eines Blanketts mit „urkundlichem" Inhalte. Daß darunter nur ein rechtlich erheblicher Inhalt zu verstehen sei, wird nicht gesagt, aber als selbstverständlich vorausgesetzt. Den Beweis hiefür gibt die ausdrückliche Gleichstellung des Falls mit dem des § 267. Unter dem Gesichtspunkte der intellektuellen Fälschung kömmt nur die Beglaubigung rechtlich erheblicher Thatsachen in Betracht (§§ 171, 348). Das System der auf Urkunden bezüglichen Bestimmungen ist im Wesentlichen aus dem preußischen Str.G.B. übernommen worden. In diesem aber war ein Urkundenbegriff aufgestellt, der das in Frage stehende Merkmal enthielt. Man ließ im R.Str.G.B. die betreffende Definition weg, nicht etwa, weil man in jenem Hauptpunkte sie für fehlerhaft angesehen hätte und eine andere Auffassung zur Geltung bringen wollte, sondern weil man den Begriff als einen „feststehenden" betrachtete. Darin liegt doch zur Genüge ausgesprochen, daß man die auf ihn bezüglichen Bestimmungen nicht auf eine andere Grundlage stellen wollte. Durch die Beseitigung jenes Merkmals würde mehreren dieser Bestimmungen (so dem § 348 des deutschen im Vergleich mit § 323 des preußischen Str.G.B., dem § 274 des deutschen im Vergleich mit § 243, 8 des preußischen) ein wesentlich erweitertes Anwendungsgebiet gegeben worden sein, wofür kein Motiv vorlag, und was die Redaktoren des R.Str.G.B. nicht beabsichtigten. Wäre letzteres der Fall gewesen, so würden sie dieser Absicht Erwähnung gethan haben, wie dies hinsichtlich des verhältnißmäßig untergeordneten Punktes, ob unter Urkunden nur Schriftstücke zu verstehen seien, geschehen ist. — Beweisend ist ferner, daß den Urkunden mehrfach Gegenstände an die Seite gestellt werden, welche sich jenem weiteren Begriff subsumiren, deren selbständige Aufführung daher keinen Sinn hätte, wenn das Gesetz mit unserem Worte jenen weiteren Begriff verbände. Dies ist der Fall in den §§ 92, 1, 133, 271, 348. Ferner werden derartige Gegenstände in besonderen Bestimmungen behandelt, wobei vorausgesetzt ist, daß sie nicht zu den „Urkunden" gehören. Vgl. die §§ 354 und 355[7]).

---

leicht zu zeigen, daß die Unterdrückung, Beschädigung ꝛc. auch solcher Objekte, welche keine Beziehung auf rechtlich erhebliche Thatsachen haben, höchst strafwürdig sein können. Man denke an die Unterdrückung eines Telegramms, das nur „herrliches Wetter" konstatirt, oder, daß der Absender dem Adressaten einen „guten Morgen" wünscht. Das Gesetz bedroht mit Recht die Unterdrückung auch solcher Telegramme, folgert aber aus der Strafwürdigkeit der Handlung nicht, daß es sich dabei um „Urkunden" handeln müsse. Gleiches gilt für Aktenstücke, welche „für Kriegsleitung", staatliche Angelegenheiten ꝛc. von Bedeutung sind, ohne einen rechtlich erheblichen Inhalt zu umfassen (cf. § 92).

[7]) Ein Gegenargument gibt der Wortlaut des § 299: „einen verschlossenen Brief oder eine andere verschlossene Urkunde" an die Hand. Danach würden Briefe ganz allgemein dem Urkundenbegriff zu subsumiren sein. Dies würde zu dem vagen Begriffe zurückführen, von welchem gezeigt worden ist, daß er dem Gesetzgeber bei einer größeren Zahl von Bestimmungen nicht vorschweben könne.

Man könnte geneigt sein, mit Binding (l. c.) anzunehmen, daß das Wort an dieser Stelle in einem besonderen „nicht technischen" Sinne gebraucht sei. Aber auch

Uebrigens kennt der Gesetzgeber, wie aus den weiter oben citirten Bestimmungen bereits ersichtlich ist, einen noch engeren Urkundenbegriff. Er gebraucht das Wort Urkunde in einem Sinne, der nur einen Theil der auf rechtlich erhebliche Thatsachen in dem oben bezeichneten Sinne bezüglichen Beweisstücke umfaßt. Denn wiederholt werden den Urkunden derartige Gegenstände als etwas von ihnen Verschiedenes zur Seite gestellt. So in dem 23. Abschnitte Grenzzeichen, Stempelmarken, gewisse öffentliche Zeugnisse u. A. Scheiden wir alle derartigen Dokumente von unserem Begriffe aus, so dürften nur Schriftstücke übrig bleiben[8]), und zwar nur Schriftstücke, welche über die Existenz bestimmter Rechte oder Rechtsverhältnisse, oder solche Thatsachen, von welchen diese Existenz abhängig ist, Auskunft zu geben, und für den Fall eines Rechtsstreits den mehrerwähnten Regeln gemäß Beweis zu liefern bestimmt und geeignet sind. Ausgeschlossen würden danach sein: Dokumente, deren Bestimmung sich nicht auf den Beweis, sondern auf die Begründung von Rechtsverhältnissen bezieht (Zeugnisse, Wahl- und Stimmzettel 2c.), ferner Objekte wie Briefmarken 2c., deren Formen zwar auf bestimmte Rechtsverhältnisse hinweisen, jedoch nicht auf ein eventuelles Beweisverfahren bezüglich dieser Rechtsverhältnisse berechnet sind, sondern ihren wesentlichen Zweck darin haben, diese Objekte für bestimmte Verhältnisse zu Repräsentanten eines gewissen Werthes zu machen, endlich Dokumente, welche nicht Schriftstücke sind.

Im § 267 ist eines dieser spezielleren Merkmale, die Beziehung auf den Beweis von Rechtsverhältnissen, mit Rücksicht auf die Privat-Urkunden besonders hervorgehoben. Soll damit gesagt sein, daß es bei den öffentlichen Urkunden und bei den anderen auf Urkunden bezüglichen Vorschriften auf dieses Merkmal nicht ankommen soll? Der Wortlaut legt ohne Zweifel diese Annahme nahe. Gleichwohl dürfte sie zu verwerfen sein, weil der Urkundenbegriff, auf welchen die Gesammtheit jener Vorschriften (mit Hinzurechnung der civilprozessualischen) und speziell das hier zuletzt besprochene Verhältniß hinleiten, das Merkmal enthält. Die Hervorhebung desselben in § 267 dürfte

---

der nicht technische Begriff der Urkunden umfaßt keineswegs schlechthin die Briefe. Jener Wortlaut kann sich weder auf den juristischen noch auf einen nicht juristischen Sprachgebrauch stützen. Ich halte deßhalb an der Meinung fest (vgl. Gutachten S. 36), daß wir es hier mit einer inkorrekten, durch die Weglassung gewisser Mittelglieder des gesetzgeberischen Gedankens charakterisirten Ausdrucksweise zu thun haben. Diese Annahme wird unterstützt durch die Motive („Briefe oder Urkunden"), sowie in gewisser Weise durch die spezielleren Beziehungen der Stelle. Briefe können natürlich die Bedeutung von Urkunden haben, daher die Fassung „oder Urkunden" ebenfalls nicht korrekt gewesen wäre. Nun schien es motivirt auch andere Urkunden, Urkunden, welche nicht Briefe sind, an der zunächst auf die letzteren berechneten Schutzbestimmung Theil nehmen zu lassen. Daher diese Fassung, welche korrekt sein würde, wenn hinter „Urkunde" die Worte „welche kein Brief ist" stünden.

[8]) Vgl. Schütze l. c., Binding l. c. In § 267 findet sich für die Beschränkung auf Schriftstücke kein spezielleren Anhaltspunkt. Auch widerspricht sie hier der ausgesprochenen Intention der Redaktoren des Gesetzes. Gleichwohl ist es mir zweifelhaft geworden, ob die auch im Handb. vertretene Ansicht, welche diese Beschränkung hier zurückweist, den sonst in Betracht kommenden Momenten gegenüber haltbar sei.

demnach nur die Bedeutung haben, dasselbe bei der Urkundenfälschung und speziell bei der auf Privaturkunden bezüglichen dem Bereiche möglicher Zweifel und Kontroversen zu entrücken, während im Uebrigen die Feststellung des allgemeinen Urkundenbegriffs der Interpretation, mit Rücksicht auf den technischen Sprachgebrauch, überlassen worden ist.

Bei der Feststellung dieses letzteren kommen künftig die Bestimmungen der deutschen Civilprozeßordnung in Betracht. Dieselben enthalten meines Erachtens genügende Belege dafür, daß der Gesetzgeber das Wort in der That in einem technisch juristischen Sinne anwende, worauf hier vor Allem Gewicht gelegt worden ist.

Hinsichtlich der besonderen Merkmale der öffentlichen Urkunden ist künftig der § 380 der Civilprozeßordnung als maßgebend zu betrachten.

§ 14.

Fortsetzung (Der Gebrauch der Urkunde).

In Bezug auf den Gebrauch der falschen Urkunde wird von mehreren obersten Gerichtshöfen gefordert, daß derselbe dem zu Täuschenden gegenüber gemacht worden sei (Zusammenstellung bei Pezold Z. 38). Es müsse versucht worden sein, diesen zu Handlungen oder Unterlassungen zu bestimmen, welche für mit dem Inhalte der Urkunde zusammenhängende Rechte oder Rechtsverhältnisse von Bedeutung seien. Wenn also der Fälscher die Urkunde einem Anderen, welcher von der Fälschung keine Kenntniß hat, übergebe, damit dieser sie dem zu Täuschenden vorlege, so sei darin ein Gebrauchmachen noch nicht zu finden. Goltd. Arch. XXII 286 (bayr. Kass.H.), XXI 562 (Ob.Trib.), Oppenhoff n. 113. Nur unter Einschränkungen wird dieser Grundsatz von dem sächs. O.A.G. und von Schwarze geltend gemacht. Goltd. Arch. XXII 4 ff. Schwarze meint, daß die Täuschung der Mittelsperson bereits das Delikt vollende, wenn in ihr „ein wesentlicher Bestandtheil der Gesammtthat selbst enthalten" sei (?). S. dagegen d. Handb. 798. Es kömmt darauf an,

---

9) Es besteht hier die Alternative, den Worten „welche zum Beweise ... ist" die Bedeutung einer Einschränkung des im Uebrigen vorausgesetzten Urkundenbegriffs, einer Einschränkung, welche lediglich für die §§ 267–269 aufgestellt wäre, beizulegen, oder sie in der hier im Texte bezeichneten Weise aufzufassen, wonach aus den Worten auf den allgemeinen Urkundenbegriff als auf einen durch sie eingeschränkten nicht zu schließen sein würde. Ich vertrat im Handb. die erstere Annahme, neige mich aber jetzt der letzteren zu. Diese wird durch die Motive direkt unterstützt. Denn wie aus denselben erhellt, wollte man eine allgemeine Begriffsbestimmung nicht aufstellen, am wenigsten wohl durch Begründung eines arg. a contrario, sondern nur hinsichtlich des Gegenstandes der in den §§ 267 f. behandelten Urkundenfälschung speziellere Anhaltspunkte geben. Für diese Annahme spricht ferner, daß ihr zu Folge die im 23. Abschnitt unter dem gemeinsamen Titel „Urkundenfälschung" zusammengestellten Delikte hinsichtlich ihres Gegenstandes eine einheitliche Behandlung erfahren. Dies aber dürfte allein als sachgemäß und zugleich als jener Zusammenfassung entsprechend zu betrachten sein.

ob der Gebrauch unmittelbar auf Täuschung (dessen, der irregeführt werden soll) gerichtet sein müsse oder nicht. Der Verfasser nimmt das letztere an, weil das Erforderniß eines solchen unmittelbaren Zusammenhanges zwischen der Handlung des Schuldigen und der Verwirklichung des bezeichneten Zweckes in dem Gesetze dem Wortlaute desselben nach nicht aufgestellt, und für eine einschränkende Interpretation des Wortlautes kein Anhaltspunkt geboten ist[1]). — Anscheinend wollen die Erstgenannten auch einen Fälschungsversuch in jener Uebergabe des Dokuments an die Mittelsperson nicht finden. Danach würde hier, bei Fortgang des Unternehmens, der Uebergang von bloßer Vorbereitung zum Versuch und also der Beginn mit der Ausführungsthätigkeit nicht von dem Thäter, sondern von der strafrechtlich unbetheiligten Mittelsperson gemacht werden. Dies ist meines Erachtens eine nicht annehmbare Kombination. Auch scheint mir es nicht zweifelhaft, daß jene zum Behufe der Täuschung des Dritten erfolgende Uebergabe zum Mindesten den Versuch eines Gebrauchs zum Behufe der Täuschung dieses Dritten enthalte. Vgl. Schwarze l. c. — Mit der erwähnten Auslegung des in Rede stehenden Erfordernisses hängt die Meinung zusammen, daß durch die Absendung eines (dem Inhalte nach sich als Urkunde darstellenden) Telegramms unter falschem Namen keine Urkundenfälschung begangen werden könne (Oppenhoff n. 123, 63, bayr. Kass.H., Goltd. Arch. XXII 286 f.). In der Uebergabe der Depesche findet man nämlich, jener Auslegung entsprechend, keinen auf Täuschung gerichteten Gebrauch, da diese Handlung nicht dem zu Täuschenden gegenüber stattfindet, dem Telegraphenbeamten gegenüber aber nur darauf gerichtet ist, die Depesche wortgetreu an ihre Adresse gelangen zu lassen. Dem zu Täuschenden gegenüber kömmt die Depesche überhaupt zu keiner Anwendung. Jener Auslegung entsprechend könnte deßhalb hier nur das dem Adressaten zugestellte Telegramm in Betracht kommen. In diesem aber sieht man keine Urkunde, weil die Telegraphenanstalt nicht den Beruf habe, abgegebene Erklärungen zu beurkunden (Oppenhoff), bezw., insofern sie mit der Originaldepesche übereinstimmt, keine falsche (gefälschte) Urkunde, weil dem Telegramm in Bezug auf die Identität des Absenders mit dem Unterzeichneten kein öffentlicher Glaube zukomme (bayr. Kass.H.). Meines Erachtens sind diese Folgerungen unhaltbar. Das Telegramm ist einer Kopie der Originaldepesche gleich zu achten. Wie nun die Kopie einer Urkunde sich unter Umständen ebenfalls als eine Urkunde und die Kopie einer falschen Urkunde sich ebenfalls als eine falsche Urkunde dar-

[1]) Wer in mörderischer Absicht Gift unter die Speisen mischte, welche dem zu Tödtenden von der Köchin vorgesetzt werden sollen, der macht doch offenbar in mörderischer Absicht, oder was dasselbe ist, zum Zwecke eines Mords Gebrauch von dem Gift, obgleich das letztere erst durch eine Zwischenperson in eine unmittelbare Beziehung zu dem zu Vergiftenden gebracht wird. Unser Urkundenfall ist aber diesem völlig analog. Es ist von der Urkunde ein Gebrauch gemacht, welchem eine auf Täuschung gerichtete Absicht zu Grunde liegt, oder, was dasselbe ist, welcher dem Zwecke einer Täuschung dienen soll, wobei aber das in Bewegung gesetzte Mittel noch nicht in eine unmittelbare Beziehung zu dem zu Täuschenden getreten ist.

stellen kann, so auch das Telegramm, dem eine Urkunde und bezw. eine falsche Urkunde zu Grunde liegt. Daß eine Kopie, deren Uebereinstimmung mit dem Originale beglaubigt ist, Urkundenqualität haben könne, ist selbstverständlich. Es ist aber nicht abzusehen, weßhalb sich nur die Urkundenqualität, nicht auch die Eigenschaft, ächte bezw. unächte Urkunde zu sein, auf sie übertragen lassen soll. Wesentlich ist bezüglich der letzteren Eigenschaft nur, daß sich die urkundliche Erklärung als von Jemanden abgegeben darstelle, von welchem sie nicht herrührt. Was aber jene Beglaubigung der Uebereinstimmung ihres Inhalts mit dem des Originals betrifft, so kömmt es, da hier der Begriff der öffentlichen Urkunde nicht in Frage ist, nicht darauf an, daß sie von einer mit publica fides versehenen Behörde herrühre. Es genügt die Betheiligung von Faktoren und bezw. das Vorhandensein von Zeichen, welche nach den im Rechtsverkehre herrschenden Regeln Glauben in Bezug auf jene Uebereinstimmung hervorbringen. Daran fehlt es nun bei dem Telegramm nicht. Die amtliche Ausfertigung desselben wird jedem Geschäftsmanne (von besonderen, Verdacht begründenden Umständen abgesehen) als ein Beweis für die Uebereinstimmung ihres Inhalts mit dem der Originaldepesche gelten, derart, daß er diese Uebereinstimmung ohne Weiteres als eine Grundlage für geschäftliche Entschließungen gelten läßt. In dem vorausgesetzten Falle ist demgemäß das Telegraphenamt als das Werkzeug anzusehen, mittelst dessen der Fälscher die falsche Urkunde, das Telegramm, zu Stande bringt[2]). Uebereinstimmend hinsichtlich dieses Punktes äußert sich Scherer (Gerichtssaal XXVIII S. 601 ff.)[3]). Der-

[2]) Eine gegentheilige Entscheidung der Frage ist bei denjenigen konsequent, welche als Urkunde nur solche Gegenstände ansehen, welchen durch bestimmte Gesetze mit Rücksicht auf den Prozeß Beweiskraft beigelegt ist (vgl. Oppenhoff N. 39, 145), da dem Telegramm eine Beweiskraft hinsichtlich seiner Uebereinstimmung mit der Depesche in solcher Weise nicht zuerkannt ist. Im Handb. S. 790 ist eine in solcher Art begründete Beweiskraft als eine besondere Voraussetzung für die Anwendbarkeit der §§ 267—69 (mit Rücksicht auf die Worte: „welche zum Beweise .... ist") bezeichnet worden. Nach der daselbst vertretenen Ansicht würde daher das Telegramm unter den hier gemachten Voraussetzungen zwar als eine Urkunde, jedoch nicht als möglicher Gegenstand der in § 267 f. behandelten Fälschung zu betrachten sein. Hinsichtlich dieser Ansicht vgl. jetzt oben Anm. 9. — Der bayr. Kass.-H. hält die Frage der Beweiskraft des Telegramms bezüglich der Uebereinstimmung seines Inhalts mit dem der Depesche auffallenderweise für irrelevant, für relevant nur die zu verneinende Frage, ob dem Telegramm öffentlicher Glaube in Bezug auf die Identität des durch die Unterschrift bezeichneten Individuums mit dem wirklichen Absender zukomme. In Wahrheit ist diese letztere Frage den §§ 267 f. gegenüber, im Gegensatze zu den §§ 271 f., vollkommen bedeutungslos.

[3]) Vgl. auch Ob.G. Mainz 19. Mai 1876, hess. Kass.-H. 10. Juli 1876 (Gerichtssaal l. c.). Irrig ist in dem letzteren E., daß von einer zu bewirkenden Täuschung des Telegraphenbeamten für die Uebernahme der Beförderung der Depesche die Rede ist. Diese Uebernahme ist von einem zu bewirkenden Irrthum des Telegraphenbeamten unabhängig, und in dem etwa bei dem letzteren entstehenden für seine Thätigkeit gleichgültigen, Irrthum kann unmöglich der Zweck der Handlung gefunden werden. Mangelhaft sind beide Erkenntnisse ferner bezüglich der Frage des bei der Urkunde vorauszusetzenden rechtserheblichen Inhalts. Eine richtigere Auffassung brachte kürzlich das Zuchtpolizeigericht in Mühlhausen zum Ausdruck. Es handelte sich darum, ob eine Depesche, welche über ein angeblich vorgefallenes Unglück Mittheilung

selbe findet jedoch in jedem Telegramm ohne Einschränkung die Merkmale der Urkunde. „Denn ein Telegramm ist wesentlich schriftlich und die schriftliche Mittheilung fällt unter den Begriff der Urkunde" (!!).

§ 15.

Zu § 275.

(Handbuch 809 f.)

In § 275 Z. 2 sind durch die Novelle die Worte „Kalender" und „Zeitungen" mit Rücksicht auf das Reichs-Preßgesetz § 30 Al. 4 (welches die Zeitungs- und Kalender-Stempel aufgehoben) beseitigt worden.

Bankerutt.

(Handbuch 812—825.)

§ 16.

Die Bestimmungen der Konkursordnung. Im Allgemeinen.

Die §§ 281—283 des Str.G.B. über den Bankerutt werden an dem Tage, an welchem die neue deutsche Konkursordnung in Kraft tritt, ihre Geltung einbüßen. An ihre Stelle treten dann die §§ 209—214 des letztgenannten Gesetzes. Dieselben enthalten im Gegensatze zum Str.G.B. eine erschöpfende und exklusive Behandlung des Gegenstandes. Der Vorbehalt, welcher in § 3 Al. 3 des E.G. zum Str.G.B. zu Gunsten der Landesgesetzgebung hinsichtlich solcher mit einem Konkurse zusammenhängender Handlungen, über welche das Str.G.B. nichts bestimmt, gemacht ist, erlischt von selbst an dem bezeichneten Termine. Zugleich treten an demselben alle landesgesetzlichen Bestimmungen außer Kraft, welche diese „Materie" betreffen. Die letztere begreift alle Handlungen, welche eine Verantwortlichkeit begründen können in Bezug auf ein wirklich eingetretenes, simulirtes oder irrthümlich angenommenes Zahlungsunvermögen, oder die damit zusammenhängende Schädigung eines Gläubigers, sowie die Verletzung von Pflichten, welche sich für Privatpersonen in dem Konkursrechte begründen können (vgl. z. B. § 76 K.O.). Der bezeichnete Grundsatz hat im § 4 Al. 2 des E.G. zur K.O. einen unvollständigen Ausdruck erhalten[1]). Einer

---

machte, als eine öffentliche Urkunde zu betrachten sei. Mit Recht verneinte das Gericht, entgegen einer E. des R.O.H.G. (?) die Frage. Straßburger Zeitung vom 14. Febr. 1877.

[1]) Zahlungseinstellungen haben nicht nothwendig eine Konkurseröffnung zur Folge. Die auf jene bezüglichen Strafvorschriften betreffen daher nicht lediglich den

Einschränkung wird jener durch § 5, 2 des cit. E.G. unterworfen, mit Rücksicht auf Landesgesetze nämlich, welche die Nichtbefolgung der Vorschriften über die Anzeige des zwischen dem Gemeinschuldner und seinem Ehegatten bestehenden Güterrechts unter Strafe stellen.

Durch die cit. Paragraphen der K.O. wird das bisher durch die §§ 281 bis 283 des Str.G.B. bestimmte Gebiet des Reichsstrafrechts in einer doppelten Richtung erweitert. Einmal wird der Kreis der Personen ausgedehnt, welche unter gegebenen Verhältnissen zur Verantwortung rücksichtlich einer Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung gezogen werden sollen. Dann wird der Kreis der Handlungen erweitert, welche die in Betracht kommenden Personen als strafbar erscheinen lassen sollen. Das erstere geschieht in zwiefachem Sinne. Erstlich werden die Strafbestimmungen über betrüglichen und einfachen Bankerutt auf insolvent gewordene Nichtkaufleute ausgedehnt. Zweitens werden als mögliche Subjekte dieser Verbrechen auch Personen behandelt, welche nicht selbst bankbrüchig, sondern nur Vertreter gewisser insolvent gewordener Subjekte sind. In sachlicher Hinsicht werden die Strafbestimmungen auf gewisse mit der (erfolgten oder beabsichtigten) Zahlungseinstellung zusammenhängende Akte ausgedehnt, welche eine Richtung haben gegen die rechtlichen Interessen einzelner Gläubiger (vgl. S. 454). Es sind dies theils Handlungen des Schuldners — widerrechtliche Begünstigung von Gläubigern —, theils Handlungen von Gläubigern — „Stimmkauf".

§ 17.

Die Bestimmungen der Konkursordnung. Im Einzelnen.

1) Die §§ 209 und 210 (betrüglicher und einfacher Bankerutt).

§ 209: Schuldner, welche ihre Zahlungen eingestellt haben, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, ... (das Weitere wie im § 281 des Str.G.B., s. Hdb. S. 817).

§ 210: Schuldner, welche ihre Zahlungen eingestellt haben, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist .....

3. es gegen die Bestimmung des Handelsgesetzbuchs unterlassen haben .....

(im Uebrigen wie § 283 des Str.G.B., Hdb. S. 824).

An die Stelle der „Kaufleute" in den §§ 281, 283 des Str.G.B. sind in der K.O. die „Schuldner" getreten. Das also erweiterte Gesetz kann auf Nichtkaufleute nur unter der Voraussetzung zur Anwendung kommen, daß die schuldhaften Handlungen, in welchen sich die Verantwortlichkeit für

Konkurs. Nur auf die Strafgesetze über Konkurs aber bezieht sich § 4 cit. Diese Unvollständigkeit ist indessen, wie die Bestimmung selbst, ohne Bedeutung.

den Konkurs begründet (§ 209, 1, 2, § 210, 1), erst begangen worden sind, nachdem es in Kraft getreten ist. Die Zahlungseinstellung selbst, bezw. die Eröffnung des Konkursverfahrens kann dagegen unter der Herrschaft des alten Gesetzes erfolgt sein, ohne daß dadurch die Anwendung des neuen ausgeschlossen würde. Dies ergibt sich aus dem, was im Hdb. über die Natur dieses Erfordernisses bemerkt worden ist. Eine andere Auffassung wird hinsichtlich desselben in einem Erk. eines mecklenburgischen Gerichts (Gerichtssaal XXVI 548 f.) vertreten. — Den Kaufleuten gegenüber behalten übrigens die Bestimmungen über Bankerutt eine höhere Bedeutung. Einige derselben (§ 209, 3, 4, § 210, 2, 3) beziehen sich auch in der K.O. speziell auf die Verletzungen kaufmännischer Pflichten. In Bezug auf die hierhergehörige Verpflichtung zur Führung von Handelsbüchern vgl. Entscheidungen und Ansichten bei Pezold Z. 33 bis 42, in Bezug auf die Verpflichtung zur Ziehung der Vermögensbilanz l. c. Z. 43—48. Hinsichtlich der Frage, welche Bedeutung der Unkenntniß betreffender Verpflichtungen zukomme, Ob.Trib. 13. Okt. 1876, Goltd. Arch. XXIV 595, 20. April 1876, 10. Sept. 1873, Rechtsspr. XIV 523, XVII 275, Pezold Z. 7 (zu § 283). „Die Unkenntniß des gesetzlichen Gebotes schützt nicht vor der Strafe" des § 283 (210) (Ob.Trib.), weil sie bei dem Kaufmann sich als eine durch Fahrlässigkeit verschuldete (§ 59 Str.G.B.) darstellt. Hinsichtlich der offenen Handelsgesellschaften, bei welchen die erwähnten Verpflichtungen allen Gesellschaftern obliegen, welche nicht von der Geschäftsführung ausgeschlossen und als ausgeschlossen im Handelsregister angemerkt sind, vgl. Ob.Trib. 30. Mai 1876, Goltd. Arch. XXIV 594. Die Verantwortlichkeit eines Socius würde, von der erwähnten Voraussetzung abgesehen, dem Str.G.B. (§ 283 bezw. 210) gegenüber mit dem Ob.Trib. nur als ausgeschlossen zu betrachten sein durch eine erweislich für ihn begründete Unmöglichkeit, auf die Buchführung Einfluß zu nehmen, insofern er dieser Thatsache gegenüber nicht versäumte, die Auflösung der Gesellschaft zu beantragen.

Das Str.G.B. stellt die Zahlungseinstellung als eine allgemeine Voraussetzung des betrüglichen und des einfachen Bankerutts auf. Die K.O. koordinirt derselben die Eröffnung des Konkursverfahrens. Diese letztere setzt eine Zahlungseinstellung nicht voraus, und nicht jede Zahlungseinstellung hat eine Konkurseröffnung zur Folge (vgl. § 94 Al. 2, 95 der K.O.). Die zunächst festzustellende, für die Einleitung eines strafgerichtlichen Verfahrens entscheidende Thatsache kann sich daher künftig in zwiefacher Gestalt darstellen. Eine Erweiterung des strafrechtlichen Gebietes ist indessen durch diese Aenderung nicht begründet, da die Konkurseröffnung eine Zahlungseinstellung, wenn dieselbe nicht vorherging, mit sich führt, das im Str.G.B. aufgestellte Erforderniß daher bei allen Anwendungsfällen der §§ 209 und 210 der K.O. vorliegen wird.

2) § 211 (widerrechtliche Begünstigung einzelner Gläubiger).

§ 211. Schuldner, welche ihre Zahlungen eingestellt haben, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, wer-

den mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft, wenn sie, obwohl sie ihre Zahlungsunfähigkeit kannten, einem Gläubiger, in der Absicht, ihn vor den übrigen Gläubigern zu begünstigen, eine Sicherung oder Befriedigung gewährt haben, welche derselbe nicht, oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte.

Voraussetzungen dieses Deliktes sind eine wirklich bestehende Zahlungsunfähigkeit (es genügt also nicht eine simulirte oder eine imaginäre Zahlungsunfähigkeit) und Bewußtsein von ihrer Existenz, ferner die Einstellung der Zahlungen oder die Konkurseröffnung. Diese letzteren Vorgänge können der schuldhaften Handlung vorausgehen oder nachfolgen, ohne daß im letzteren Falle die in § 23, 2 der K.O. gezogene zeitliche Grenze in Betracht käme. Die bedrohte Handlung selbst charakterisirt sich erstlich dadurch, daß sie einem Gläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewährt, von welcher der Handelnde weiß, daß sie in einer wesentlichen Beziehung über das Maß der Ansprüche des Gläubigers hinausgeht. Zweitens durch die Absicht, dem letzteren diesen Vortheil auf Kosten der übrigen Gläubiger zuzuwenden. Der Schuldner muß daher in der Meinung handeln, daß in seinem Verfahren eine Beeinträchtigung dieser Anderen liege. — Die bona fides des begünstigten Gläubigers, welche die in § 23 der K.O. sich begründende Anfechtbarkeit des Geschäfts ausschließt, ist für die strafrechtliche Folge natürlich gleichgültig. Die etwaige mala fides des Gläubigers aber macht auch diesen verantwortlich. Wenn ihm die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners, sowie das im Paragraphen vorausgesetzte Verhältniß des ihm gewährten Vortheils zu seinen Ansprüchen und zu den Interessen der anderen Gläubiger bekannt ist, so wird er durch die Annahme des Vortheils Gehilfe des Schuldners. Denn gegebenenfalls kömmt durch diese Annahme erst die „Befriedigung" oder „Sicherung" und also die Vollendung des Delikts zu Stande. Dies ist in den Motiven zum Entwurf der K.O. und, wie es scheint, von den Autoren des Gesetzes übersehen worden. — Hinsichtlich der civilrechtlichen Wirkungen in dem Falle, wo die Begünstigung eines Gläubigers einem Zwangsvergleich zu Grunde liegt oder durch einen solchen realisirt wird, vgl. die §§ 68 und 73 der K.O. — Die Vorschriften des § 211 entsprechen den §§ 308 und 340 der preußischen Konkursordnung. — In Bezug auf das zeitliche Herrschaftsgebiet des § 211 gilt das oben zu §§ 209 und 210 Gesagte.

3) § 212 (Strafbare Handlungen Dritter im Interesse des Bankbrüchigen)

§ 212: Mit Zuchthaus wird bestraft, wer

1. im Interesse eines Schuldners, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, oder über dessen Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist .....

2. im Interesse eines solchen Schuldners, oder .....

(im Uebrigen wie § 282 des Str.G.B., Hdb. 822).

4) § 213 („Stimmkauf").

§ 213: Ein Gläubiger, welcher sich von dem Gemeinschuldner

oder anderen Personen besondere Vortheile dafür hat gewähren oder versprechen lassen, daß er bei den Abstimmungen der Konkursgläubiger in einem gewissen Sinne stimme, wird mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder mit Gefängniß bis zu einem Jahre bestraft.

§ 213 bedroht die auf die Ausübung des Stimmrechts der Gläubiger sich beziehende passive Bestechung. Die Vorschrift steht in einer näheren Beziehung zu den Bestimmungen über den Zwangsvergleich (6. Titel der K.O.). Durch diese werden den Gläubigern Befugnisse eingeräumt, welche dem Mißbrauch ausgesetzt sind. Insbesondere gehört hierher die der Mehrheit eingeräumte Macht, unter gewissen Bedingungen die Minderheit durch ihre Beschlüsse zu binden. § 213 hat demnach vornehmlich eine Beziehung auf die rechtlichen Interessen der einzelnen Gläubiger, insofern dieselben durch Majoritätsbeschlüsse geschädigt werden können; zugleich aber eine allgemeinere Bedeutung für die Interessen sowohl des Schuldners, wie der Gläubiger. Die Bestechung trägt ihrer Natur nach in das Ganze dieser, innerhalb gewisser Grenzen übereinstimmenden Interessen einen künstlichen Zwiespalt und verringert die Wahrscheinlichkeit, daß das Stimmrecht der Gläubiger in einer jenem Ganzen entsprechenden Weise ausgeübt werde. — Vorausgesetzt wird übrigens nicht, daß die Absicht im einzelnen Falle erweislich auf eine Schädigung der Anderen und überhaupt auf eine an sich tadelnswerthe Stimmabgabe gerichtet sei. — Die Handlung muß dieser vorausgehen. Daß die Abstimmung folge, wird nicht gefordert. — Diejenigen, welche den Vortheil gewähren oder versprechen, machen sich einer Theilnahme an dem Delikte des Gläubigers schuldig. — Hinsichtlich der civilrechtlichen Folgen des Delikts vgl. § 173 der K.O. — Der § 213 entspricht dem § 309 der preußischen K.O.

5) § 214 (Bankerutt von Aktiengesellschaften ꝛc.).

> § 214: Die Strafvorschriften der §§ 209—211 finden gegen die Mitglieder des Vorstandes einer Aktiengesellschaft oder eingetragenen Genossenschaft und gegen die Liquidatoren einer Handelsgesellschaft oder eingetragenen Genossenschaft, welche ihre Zahlungen eingestellt hat, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, Anwendung, wenn sie in dieser Eigenschaft die mit Strafe bedrohten Handlungen begangen haben.

§ 214 füllt eine wesentliche Lücke aus. Vorstandsmitglieder von bankerotten Aktiengesellschaften oder eingetragenen Genossenschaften, sowie Liquidatoren von dem Konkurs verfallenen Handelsgesellschaften können, wenn sie sich solcher Handlungen schuldig machen, wie sie in den §§ 281, 283 des Str.G.B., 209, 210 der K.O. bezeichnet sind, nicht auf Grund dieser Paragraphen bestraft werden, weil diese die Begehung solcher Handlungen Seitens der insolventen Schuldner selbst voraussetzen und *diese* (nicht deren Vertreter) mit Strafe bedrohen. Allerdings hat man eine gegentheilige Ansicht zu begründen versucht. Vgl. Goltd. Arch. XXIII S. 31 ff. Aber dieselbe läßt sich nur mittelst einer sophistischen Interpretation (l. c. S. 40 f.) oder mit Hilfe von Aus-

legungsregeln, welche dem Gesetze die vorausgesetzten gesetzgeberischen Intentionen substituiren (l. c. S. 33), vertheidigen. Die richtige Ansicht vertritt das Plen.Erk. des Ob.Trib. vom 9. Nov. 1874 (l. c.). Nur kraft einer ausdrücklichen Bestimmung, wie sie § 214 der K.O. enthält, können die bezeichneten Vertreter bankerotter Gesellschaften so behandelt werden, als wenn sie ihre eigenen Zahlungen eingestellt hätten[2]). — Die damit für das Str.G.B. konstatirte Lücke ist übrigens in Beziehung auf den betrügerischen Bankerutt von nur geringem Belange, weil die denselben konstituirenden Handlungen, wenn sie von den genannten Personen begangen werden, für die Regel unter andere Verbrechensbegriffe fallen dürften. Haben sie nämlich eine Richtung gegen die Interessen der Gläubiger, so dürfte in der Regel § 282, haben sie eine Richtung gegen die Interessen der Gesellschaftsmitglieder, in der Regel § 266 bezw. 246 eine Aushilfe gewähren. Ganz anders liegt dies beim fahrlässig herbeigeführten Bankerott. Hier ist der schuldige Vertreter auf dem Grunde des Str.G.B. nicht zur Verantwortung zu ziehen, und doch ist in den hierhergehörigen Fällen sowohl die objektive Bedeutung des Bankerutts, wie die in seiner Herbeiführung sich begründende Schuld eine besonders große. Für die Bestrafung dieser weitaus wichtigsten Fälle der genannten Deliktsart nicht Sorge getragen zu haben, war ein Fehler, den man keineswegs (ebensowenig wie den in der Uebergehung des betrügerischen Bankerotts der Nichtkaufleute liegenden) „wegen der großen Verschiedenheit des Konkursrechts" (wie man behauptet hat) zu machen „genöthigt war!"

Strafbarer Eigennutz ꝛc.

(Handbuch 826—47.)

§ 18.

Zu den §§ 284—86.

(Handb. 826—30.)

1) § 284. Daß das Spiel ernstlich gemeint sein müsse, wird mit Recht von dem sächs. O.A.G. 20. Sept. 1875 angenommen.

2) § 285. Das Ob.Trib. findet diesen Paragraphen im Erk. v. 20. Febr. 1874 dort nicht anwendbar, wo „der Erwerb eines Vermögensvortheils nicht in der Absicht gelegen", sondern „wesentlich zu dem Zwecke, sich dadurch eine Unterhaltung zu verschaffen", gespielt wurde. Es steht dies im Widerspruch mit dem Plen.Erk. vom 8. Juli 1872, welches (de lege lata mit Recht) die

[2]) Eine solche Bestimmung enthält das österr. Str.G.B. in § 486 Absatz 3. Vgl. § 307 des Entwurfs eines neuen österr. Strafgesetz.

gewinnsüchtige Absicht als gleichgültig behandelt. Zwar wird zu zeigen versucht, daß die beiden Erk. im Einklang mit einander ständen, aber so gewiß erfolglos, als sich zwischen der „gewinnsüchtigen Absicht" und der „Absicht, Vermögensvortheile zu erwerben", nach dem hier in Betracht kommenden Sprachgebrauche eine Verschiedenheit nicht nachweisen läßt.

3) § 286. In Betreff des Begriffs der Lotterie vgl. (übereinstimmend mit dem Hdb.) Ob.Trib. 8. Okt. 1875, Goltd. Arch. XXIII 540. — Die Unkenntniß des Thäters von der Nothwendigkeit obrigkeitlicher Erlaubniß befreit nach dem württemb. Kass.H. (16. April 1873) nicht von der Strafe. Dies ist meines Erachtens richtig, aber nicht wegen der vermeintlichen allgemeinen Unerheblichkeit des Rechtsirrthums, sondern weil § 286 dolose und kulpose Uebertretungen des bezüglichen Verbotes umfaßt.

§ 19.

Die Fälschung von Fabrik- und Waaren-Zeichen (§ 287, Ges. über Markenschutz).

(Handb. 830—34.)

An die Stelle des § 287 des Str.G.B. sind die umfassenderen Bestimmungen des Gesetzes über Markenschutz vom 30. Nov. 1874 getreten, und zwar kommen aus dem letzteren hier vornehmlich in Betracht die §§ 1, 14—18 und 20.

§ 1. Gewerbtreibende, deren Firma im Handelsregister eingetragen ist, können Zeichen, welche zur Unterscheidung ihrer Waaren von den Waaren anderer Gewerbetreibenden auf den Waaren selbst oder auf deren Verpackung angebracht werden sollen, zur Eintragung in das Handelsregister des Ortes ihrer Hauptniederlassung bei dem zuständigen Gerichte anmelden.

§ 14.[1]) Wer Waaren oder deren Verpackung *wissentlich mit einem nach Maaßgabe dieses Gesetzes zu schützenden Waarenzeichen, oder* mit dem Namen oder der Firma eines inländischen Produzenten oder *Handeltreibenden widerrechtlich* bezeichnet, oder wissentlich dergleichen *widerrechtlich* bezeichnete Waaren in Verkehr bringt *oder feilhält*, wird mit Geldstrafe von einhundertfünfzig bis dreitausend Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft *und ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet.*

Die Strafverfolgung tritt nur auf Antrag ein.

§ 15.[2]) Statt jeder aus diesem Gesetze entspringenden Entschädigung kann auf Verlangen der Beschädigten neben der Strafe auf eine an ihn zu erlegende Buße

[1]) Der gesperrte Druck einzelner Worte weist auf die Abweichungen vom früheren Rechte (§ 287 des Str.G.B.) hin.

[2]) Die §§ 15, 16 u. 17, sowie auch § 1 enthalten dem § 287 Str.G. gegenüber lediglich Nova.

bis zum Betrage von fünftausend Mark erkannt werden. Für diese Buße haften die zu derselben Verurtheilten als Gesammtschuldner.

Eine erkannte Buße schließt die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruchs aus.

§ 16. Darüber, ob ein Schaden entstanden ist, und wie hoch sich derselbe beläuft, entscheidet das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach freier Ueberzeugung.

§ 17. Erfolgt eine Verurtheilung auf Grund des § 14, so ist auf Antrag des Verletzten bezüglich der im Besitze des Verurtheilten befindlichen Waaren auf Vernichtung der Zeichen auf der Verpackung oder den Waaren, oder, wenn die Beseitigung der Zeichen in andrer Weise nicht möglich ist, auf Vernichtung der Verpackung oder der Waaren selbst zu erkennen.

Erfolgt die Verurtheilung im Strafverfahren, so ist dem Verletzten die Befugniß zuzusprechen, die Verurtheilung auf Kosten des Verurtheilten öffentlich bekannt zu machen. Die Art der Bekanntmachung, sowie die Frist zu derselben ist in dem Urtheil zu bestimmen.

§ 18.[3] Der dem Inhaber eines Waarenzeichens, eines Namens oder einer Firma nach Inhalt dieses Gesetzes gewährte Schutz wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß das Waarenzeichen, der Name oder die Firma mit Abänderungen wiedergegeben sind, welche nur durch Anwendung besonderer Aufmerksamkeit wahrgenommen werden können.

§ 20. Auf Waarenzeichen von Gewerbetreibenden, welche im Inlande eine Handelsniederlassung nicht besitzen, sowie auf die Namen und Firmen ausländischer Produzenten oder Handeltreibenden finden, wenn in dem Staate, wo ihre Niederlassung sich befindet, nach einer in dem Reichs-Gesetzblatt enthaltenen Bekanntmachung deutsche Waarenzeichen, Namen und Firmen einen Schutz genießen, die Bestimmungen dieses Gesetzes Anwendung, jedoch in Ansehung der Waarenzeichen (§ 1) mit folgenden Maßgaben:

1.[4] Die Anmeldung eines Waarenzeichens hat bei dem Handelsgerichte in Leipzig mit der Erklärung zu erfolgen, daß sich der Anmeldende für Klagen auf Grund dieses Gesetzes der Gerichtsbarkeit des genannten Gerichts unterwirft;

2. mit der Anmeldung ist der Nachweis zu verbinden, daß in dem fremden Staate die Voraussetzungen erfüllt sind, unter welchen der Anmeldende dort einen Schutz für das Zeichen beanspruchen kann;

3. die Anmeldung begründet ein Recht auf das Zeichen nur insofern und auf so lange, als in dem fremden Staate der Anmeldende in der Benutzung des Zeichens geschützt ist.

Die Vorschriften des Str.G.B. über die widerrechtliche Verwendung fremder Handelszeichen haben in den hier abgedruckten Bestimmungen eine wesentliche Erweiterung bezw. Ergänzung erstlich hinsichtlich der in Betracht kommenden Zeichen, zweitens hinsichtlich der mit dem unberechtigten Gebrauch derselben zu verbindenden Rechtsfolgen erfahren. Die letzteren haben in dem Gesetz über Markenschutz zugleich die zu fordernde einheitliche Regelung gefunden,

[3] S. Anm. 1.

[4] In Bezug auf das Folgende gilt was bezüglich der § 15—17 (Anm. 2).

während vorher zwar das in der Bestrafung liegende Komplement zu den civilrechtlichen Schutzmaßregeln, nicht aber diese selbst dem gemeinen Rechte unterstanden. — Mit der Ausdehnung des Markenschutzes auf andere Zeichen, als sie in Namen und Firmen gegeben sind, hat sich unser gemeines Recht in einem wichtigen Punkte der Mehrzahl der europäischen Gesetzgebungen angeschlossen. — Diese Ausdehnung kömmt übrigens nur Gewerbetreibenden, deren Firma im Handelsregister eingetragen ist, und dies nur unter den in den §§ 1 ff. des Gesetzes bezeichneten Voraussetzungen, zu gut. Weiter greift der gesetzliche Schutz hinsichtlich der als Zeichen gebrauchten Namen, indem derselbe hier nicht bloß den bezeichneten Gewerbetreibenden und unabhängig von einer Eintragung des Namens in die Handelsregister gewährt wird. Den Namen und Firmen sind jene anderen Zeichen als im engeren Sinne sogenannte „Waarenzeichen" gegenübergestellt. Die Frage, auf welche Zeichen sich der Rechtsschutz erstrecke, beantwortet sich nur hinsichtlich der letzteren nach den spezielleren Vorschriften (§§ 1—12) des Markenschutzgesetzes. Hinsichtlich der Namen und Firmen beantwortet sie sich demzufolge durchaus wie früher. In Bezug auf das Verhältniß der hiernach zu unterscheidenden Gruppen zu einander vgl. R.O.H.G. 11. März 1876 (Pezold Z. 2).

Auch in Bezug auf die mit Strafe bedrohten Handlungen zeigt das neue Gesetz Abweichungen von dem Str.G.B., welchen jedoch in der Hauptsache nur eine formale Bedeutung zukömmt. Jenes setzt eine „widerrechtliche" statt der früher geforderten „fälschlichen" Bezeichnung voraus und verengert damit in einer bestimmten Beziehung den Kreis der bedrohten Handlungen, insofern jetzt die Bezeichnung mit einem fremden Namen durch die Zustimmung des Namensträgers straflos wird, was früher nicht der Fall war. In Betreff der Firma würde auch jetzt noch der Zustimmung des Betheiligten eine entscheidende Bedeutung an sich (mit Rücksicht auf § 23 des H.G.B.) nicht zuzuerkennen sein. Die Frage hat jedoch durch die Abhängigmachung der Verfolgung vom Antrag des Verletzten ihre Bedeutung verloren. — Das Erforderniß des Dolus ist entschiedener zum Ausdruck gebracht worden. Auch die civilrechtliche Entschädigungspflicht ist von einem bewußt rechtswidrigen Verhalten abhängig gemacht. Sowohl in Bezug auf den Straf- wie in Bezug auf den Civilpunkt ist damit ein Gegensatz begründet zu der im Uebrigen vielfach analogen Behandlung der Verletzungen des Urheberrechts an Mustern und Modellen, an Schriftwerken, Abbildungen ꝛc.[5]). Vgl. § 18 des Gesetzes über das Urheberrecht an Schriftwerken ꝛc. vom 11. Juni 1870, § 14 des Gesetzes über das Urheberrecht an Mustern und Modellen vom 11. Jan. 1876. Bei der Beurtheilung jener Beschränkung des Schutzes der Handelszeichen sind nun die §§ 11 und 13 des Markenschutzgesetzes zu berücksichtigen, indem die daselbst vorgesehenen Schutzmaßregeln an keinerlei Verschuldung des Anderen gebunden

[5]) Mit dem Markenschutzgesetz stimmt dagegen in der angegebenen Beziehung das Patentgesetz überein. Vgl. § 34 desselben.

sind, und mittelst derselben einer Berufung auf bona fides oder auch auf bloße culpa vorgebeugt werden kann. — Dem „in Verkehr bringen" ist das „Feilhalten" zur Seite gestellt worden. Damit ist eine Kontroverse beseitigt worden, welche den Umfang des ersteren Begriffs betraf (vgl. Oppenhoff n. 13). Eine Erweiterung des Kreises der bedrohten Handlungen ist damit meines Erachtens nicht begründet worden.

Das Delikt ist den Antragsdelikten eingereiht worden. Hierdurch ist bestimmter und in einer ausschließlicheren Weise, als es früher geschehen war, das Interesse des Inhabers der Marke (Firma 2c.) an der ausschließlichen Führung derselben als das maßgebende Objekt des Deliktes hingestellt worden. Dem entspricht die Fassung der neuen Bestimmungen, speziell des § 18. Vgl. hinsichtlich dieser Einreihung des Vergehens unter die Antragsdelikte den § 34 des Patentgesetzes, den § 27 des Gesetzes über das Urheberrecht an Schriftwerken und den § 14 des Gesetzes über das Urheberrecht an Modellen. Nach den beiden letzten Gesetzen kann der Antrag zurückgenommen werden. Nicht so, wegen der jetzigen Fassung des § 64 des Str.G.B., nach den erstgenannten.

Den Rechtsfolgen, welche mit dem Delikte sich verbinden können, ist die „Buße" eingereiht worden (§ 15). Das Gleiche ist bezüglich der Verletzungen des Patentrechts (§ 36 des Patentgef.) und der Verletzungen des Urheberrechts (bei welchen aber auch im Falle bloßer Fahrlässigkeit auf Buße erkannt werden kann: § 18 bezw. 14 der cit. Gef.) geschehen. Die Gesichtspunkte, unter welchen die Buße bei diesen Delikten betrachtet sein will, sind die nämlichen, wie sie bei § 188 des Str.G.B. in Frage kommen. Der Strafrichter tritt bei Bemessung derselben nicht, wie man angenommen hat, einfach an die Stelle des über die Entschädigung erkennenden Civilrichters. Auch liegt der Unterschied nicht lediglich in der verschiedenen Stellung beider zur Beweisfrage (ein Unterschied, welcher hinsichtlich der hier in Frage stehenden Delikte im Wesentlichen aufgehoben ist: Markenschutzgef. § 16, Gef. über das Urheberrecht § 18, Patentgef. § 39). Vielmehr kann der Strafrichter bei der Bemessung der Buße, was dem Civilrichter bei der Bemessung der Entschädigung verwehrt ist, auch die subjektive Seite der That in Betracht ziehen[6]). Doch ist auf die Frage hier nicht näher einzugehen. — § 17 des Markenschutzgesetzes enthält eine Ergänzung des § 40 des Str.G.B. mit Rücksicht auf die von jenem behandelten Delikte, indem er für den Fall eines hierauf gerichteten Antrages eine Ver-

[6]) So würde m. E. bei den Verletzungen des Urheberrechts eine „reichlichere" Bemessung der in der Buße zuzuerkennenden Entschädigung zulässig und geboten sein bei doloser Begehung des Deliktes als unter übrigens gleichen Verhältnissen bei culposer Begehung. Die Verhältnisse, welche bei diesen Delikten vorzuliegen pflegen, lassen eine exakte Beantwortung der Schadensfrage nicht zu. Für das richterliche Ermessen eröffnet sich hier in der Regel ein Spielraum, innerhalb dessen die auf die Größe des Schadens hinweisenden Umstände eine bestimmte Ueberzeugung nicht zu begründen vermögen. Die in ihnen für das richterliche Urtheil liegende unzulängliche Direktive soll dort, wo an die Stelle der Entschädigung die Buße tritt, eine Ergänzung in der Rücksicht auf die übrigen für die Größe der Verschuldung bestimmenden Verhältnisse finden.

nichtung der rechtswidrig angewendeten Zeichen anordnet. Wird ein Antrag nicht gestellt, so kann nur eine Einziehung der etwa zur Herstellung der Zeichen gebrauchten Werkzeuge stattfinden. Die ersterwähnte, von dem Antrage des Verletzten abhängige Folge setzt eine bewußt widerrechtliche Verwendung des betreffenden Zeichens voraus (vgl. im Gegensatze hierzu Ges. über Urheberrecht § 21 Al. 4). Eine strafgerichtliche Verurtheilung ist dagegen kein Erforderniß. Es genügt, wenn auf Grund des § 14 eine civilgerichtliche Verurtheilung erfolgt ist. Dagegen ist die weitere Rechtsfolge, welche in der vom Richter zuzusprechenden Befugniß des Verletzten liegt, die Bekanntmachung des Urtheils auf Kosten des Verurtheilten zu veranlassen, von einer Verurtheilung im Strafverfahren abhängig. Vgl. hinsichtlich dieser Rechtsfolge § 35 des Patentges. — Nach § 18 des Markenschutzgesetzes soll keine der erwähnten Rechtsfolgen durch geringfügige auf Umgehung des Gesetzes berechnete Modifikationen der fremden Marke ausgeschlossen werden.

Eingehendere Bestimmungen enthält das neue Gesetz hinsichtlich der ausländischen Producenten und Kaufleute, bezw. derjenigen, welche im Auslande ihre geschäftliche Niederlassung haben. Der ihnen in Aussicht gestellte Schutz ist in einer zweifachen Beziehung von dem Rechte des betreffenden ausländischen Staates abhängig. Erstlich muß dasselbe auch deutschen Waarenzeichen und zwar der im gegebenen Fall in Betracht kommenden Kategorie (Firmen-, Namen-, Waarenzeichen im e. S.) einen Schutz gewähren[7]) (was durch eine Mittheilung im Reichsgesetzblatt bekannt gemacht sein muß). Zweitens müssen, insofern es sich um Waarenzeichen im e. S. handelt, die Voraussetzungen gegeben sein, unter welchen für die betreffende Marke nach dem ausländischen Rechte selbst ein rechtlicher Schutz in Anspruch genommen werden kann (was dem Inhaber der Marke zu erweisen obliegt). Hinsichtlich der Namen und Firmen dagegen ist es gleichgültig, ob das auswärtige Recht unter den Verhältnissen, unter welchen diesseits Schutz begehrt wird, auch seinerseits einen solchen gewährt, wesentlich nur, daß es von einem etwa gewährten Schutze die deutschen Namen und Firmen nicht ausschließt. Vgl. Ob.Trib. 20. Jan. 1876, Goltd. Arch. XXIV 368.

§ 20.

Zu den §§ 288 ff.

1) § 288. Das Ob.Trib. hat (übereinstimmend mit der im Hdb. vertretenen Ansicht) angenommen, daß § 288 nicht die Gesammtheit der Aussichten der Gläubiger eines Schuldners im Auge habe, sondern sich lediglich auf die Vereitlung einer Spezial-Exekution beziehe, und daß dem einzelnen

[7]) Diese Bedingung liegt bezüglich der meisten europäischen Staaten (excl. Holland) sowie der Amerik. Union, jedoch nicht allen gegenüber zu Gunsten sämmtlicher hier in Frage stehender Zeichen, vor.

Gläubiger gegenüber die bloße Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit einer künftigen Exekution nicht genüge, vielmehr irgend welche Schritte des Gläubigers zur rechtlichen Geltendmachung seines Anspruchs geschehen sein müßten, um die Annahme einer „drohenden Zwangsvollstreckung" zu begründen: Erk. vom 26. Febr. 1875, Goltd. Arch. XXIII 129.

2) § 289. Mehrfach lag die Frage zur Entscheidung vor, ob der Miether, bezw. unter welchen Voraussetzungen derselbe nach § 289 strafbar sei, welcher in der Absicht, das Retentionsrecht des Vermiethers, dem er noch Miethe schuldet, zu vereiteln, Möbel heimlich aus der gemietheten Wohnung wegbringt. Das Ob.Trib. findet das Delikt begründet, wenn von dem Vermiether ein Verbot des Wegbringens eingelegt worden ist. Eine Besitzergreifung Seitens desselben ist nach ihm nicht erforderlich: 22. Decbr. 1875. Weiter ging das B. Kammergericht, welches annahm (Novbr. 1875), daß das heimliche Fortbringen der Möbel an sich den Thatbestand erfülle, weil es die rechtswidrige Absicht dokumentire. Dabei ist übersehen, daß neben dieser Absicht ein Wegnehmen der Sache als Mittel der Verwirklichung dieser Absicht vorausgesetzt ist, und daß die Sache Niemanden weggenommen werden kann, der nicht in ein thatsächliches Herrschaftsverhältniß zu derselben getreten ist.

3) § 292. Der Umfang des Jagdrechts, welches den Gegenstand des Delikts bildet, ist in mehrfacher Hinsicht streitig. Umfaßt derselbe abgeworfenes Hirschgeweih? Das Ob.Trib. verneint die Frage auf Grund des preuß. Landrechts: 17. Juni 1875, Goltd. Arch. XXIII 440[1]). Das Okkupationsrecht des Jagdberechtigten begreift im Allgemeinen derartige vom Thiere losgelöste ehemalige Theile desselben nicht. Doch kann es durch Spezialgesetze darauf ausgedehnt sein. Vgl. Meves, Strafgesetz-Novelle. Davon abgesehen, ist für die Abgrenzung dieses Rechts der Begriff der „jagdbaren Thiere" maßgebend, der selbst aber wieder den verschiedenen Landesgesetzen gegenüber zu Zweifeln Anlaß bietet. Vgl. Erk. des Ob.Trib. bei Pezold Z. 13, Oppenhoff n. 18–28, Starke in Goltd. Arch. XXIII 398 ff. („Gehört das wilde Kaninchen zu den jagdbaren Thieren?"). — Man geht, wie mir scheint, allgemein davon aus, daß der Gesetzgeber nur eine dolose Verletzung des Jagdrechts im Auge habe; Manche verläugnen jedoch zum Theile die logischen Konsequenzen dieser Annahme. Es liegt in ihr, wie sich von selbst versteht, daß der Thäter von dem Widerspruch seiner Handlung mit dem bezüglichen Jagdrechte Kenntniß haben müsse. Gleichwohl soll der Mangel dieser Kenntniß und also des zuerst als Erforderniß aufgestellten Dolus nicht in Betracht kommen, wenn er in einem Rechtsirrthume (z. B. der irrigen Annahme, daß ein wildes Kaninchen, nach der preußischen Gesetzgebung, nicht zu den jagdbaren Thieren gehöre) wurzelt. Vgl. Meves l. c. 253 und das. Ob.Trib. 8. Juli 1874. Ueber den krassen Widerspruch kömmt man hier nur mittelst einer Fiktion hin-

[1]) Das A.G. Breslau hatte in der Zueignung des Geweihs eine Unterschlagung gefunden. Vgl. auch Meves l. c. 250 (? !).

weg, für welche innerhalb unserer Gesetzgebung keinerlei Anhaltspunkt geboten ist. Eine andere Frage ist, ob die Prämisse, daß der Gesetzgeber in § 292 lediglich dolose Verletzungen des Jagdrechts bedrohen wolle, haltbar sei. — Nach der Novelle soll die Verfolgung des Jagdfrevels nur dann noch von einem Antrage des Jagdberechtigten abhängen, wenn jener ein Angehöriger von diesem ist. Die Zurücknahme des Antrages soll gestattet sein. — Man hat als antragsberechtigt nicht bloß den Jagdpächter, sondern neben ihm zugleich den Besitzer des Grundstücks, auf welchem das Jagdrecht ruht, behandelt: Ob.Trib. 22. Mai 1875 ꝛc., Oppenhoff n. 29, vgl. Meves l. c. Meines Erachtens mit Unrecht, wie man beim Hausfriedensbruch neben dem Miether der betreffenden Wohnung mit Unrecht zugleich den Eigenthümer als antragsberechtigt betrachten würde.

4) § 293. Die Frage, ob sich die Bestimmung über das Antragsrecht des Jagdberechtigten auch auf die Anwendung dieses Paragraphen beziehe, ist kontrovers geblieben (bejahend u. A. R.O.H., sächs. O.A.G., hess. Kass.H., württemb. Kass.H., Nissen in Strafr.Z. XIII 157 ff., verneinend u. A. Ob.Trib., bayr. Kass.H., O.A.G. Jena, Herzog in Strafr.Z. XII 615 f. Vgl. Pezold Z 1), auch durch die Novelle nicht (obgleich dies hätte geschehen sollen!) entschieden worden. Sie hat jedoch durch die Beschränkung des Antragserfordernisses auf die unter Angehörigen begangenen Verletzungen des Jagdrechts ihre Bedeutung größerentheils verloren. — Geht man davon aus, daß die §§ 292 und 293 sich lediglich auf dolose Verletzungen des Jagdrechts beziehen, so muß man der Nichtkenntniß der durch das Gesetz bestimmten Schonzeit die Bedeutung beilegen, die Strafe des § 293 auszuschließen. S. dagegen Oppenhoff n. 3.

5) § 296. Das Erforderniß des Antrages ist durch die Novelle aufgehoben worden.

6) § 296a. Dieser Paragraph ist durch die Novelle eingefügt worden: Ausländer, welche in den deutschen Küstengewässern unbefugt fischen, werden mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft. Neben der Geld- oder Gefängnißstrafe ist auf Einziehung der Fanggeräthe, welche der Thäter bei dem unbefugten Fischen bei sich geführt hat, ingleichen der in dem Fahrzeuge enthaltenen Fische zu erkennen, ohne Unterschied, ob die Fanggeräthe und Fische dem Verurtheilten gehören oder nicht.

„Nach den Grundsätzen des Völkerrechts gehört es unzweifelhaft zu den Befugnissen des Küstenstaats, die Benutzung der Küstengewässer insbesondere auch in Betreff der Fischerei zu regeln, dieselbe den Inländern vorzubehalten und Ausländer vom Fischen in diesen Gewässern auszuschließen" (Motive). Natürlich ist der Betrieb der Fischerei Seitens der letzteren innerhalb dieser Gewässer nicht an sich unbefugt, sondern nur insofern, als von dem Küstenstaate ein hierauf bezügliches Verbot erlassen ist. Eine gemeinrechtliche Norm dieser Art existirt nun nicht, daher die Frage, ob in einem gegebenen Falle ein unbefugtes Fischen vorliege, nach dem Rechte des betreffenden deutschen Küstenlandes zu beantworten ist. In Bezug auf die innere Seite der Hand-

lung findet sich ebenso wie in den vorausgehenden Paragraphen ein besonderes Erforderniß nicht aufgestellt. Dies ist im Zusammenhange dieses Abschnitts meines Erachtens dahin zu deuten, daß auch die kulpose Verletzung des Verbotes unter das Gesetz gezogen werden soll. Die herrschende Ansicht, welche bei den §§ 292, 293 und 296 dolose Begehung für erforderlich erachtet, wird nicht umhin können, § 296a in demselben Sinne zu interpretiren. Sie wird demgemäß die Nichtanwendung desselben einem Ausländer gegenüber fordern müssen, welcher Unkenntniß des Verbotes glaubhaft zu machen weiß.

7) §§ 297 und 298. Vgl. Meves Strafr.Z. XIII 388 ff., 390 f. („das deutsche Str.G.B. und die Schifffahrt").

Sachbeschädigung.

(Handb. 848—855.)

§ 21.

Zu den §§ 303 f.

1) § 303. Durch die Novelle ist diesem Paragraphen der folgende Satz zugefügt worden:

Ist das Vergehen gegen einen Angehörigen verübt, so ist die Zurücknahme des Antrages zulässig.

Als Antragsberechtigt ist richtiger, wie Herzog, Gerichtssaal XXVI 209 f. ausführt, nur der Eigenthümer zu betrachten.

2) § 304. Man hat diesen Paragraphen auf Kirchenvorstände angewendet, welche eine Kirche bezw. die darin angebrachten Denkmäler, im Widerspruch mit Anordnungen der höheren Behörde, beschädigt haben: Ob.Trib. 8. Dec. 1875 (Goltd. Arch. XXIII 546). — Das Abpflücken von Blumen auf Gräbern ist durch den Paragraphen nicht getroffen (vgl. Meves, Gerichtssaal XXVII 371), wohl aber unter betreffenden Voraussetzungen das Abpflücken von Blumen in öffentlichen Anlagen. Vgl. in Bezug auf die letztere Handlung: sächs. O.A.G. 3. Aug. 1874 (Pezold Z. 8). Auch die rechtswidrige Beschädigung von Alleebäumen und Chausseebäumen ist unbedenklich hierherzuziehen, mögen dieselben auch im Eigenthum des Thäters stehen (Erk. bei Pez. Z. 7); dagegen nicht das bloße Abbrechen von Früchten: Ob.Trib. 5. Dec. 1873, Goltd. XXI 567.

Nachtrag zu S. 419 und 425: Vgl. Herzog, Gerichtssaal XXIX S. 161—86 bezüglich der Frage: „Kann ein bei der Hauptthat Betheiligter sich in Ansehung derselben That einer Begünstigung schuldig machen". H. verneint diese Frage, wie dies oben auch von mir geschehen ist.

XVI.

Nachdruck und Nachbildung.

Von

Dr. Otto Dambach,

Geheimer Ober-Postrath und Professor der Rechte

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 1019—1047.)

§ 1.

Allgemeine Uebersicht der Litteratur und Gesetzgebung.

(Handbuch III S. 1022—1024.)

A. Litteratur.

I. Ueber das Urheberrecht an Schriftwerken, wissenschaftlichen Abbildungen, musikalischen Compositionen, dramatischen Werken und Werken der bildenden Künste.

Die Litteratur bis zum Jahre 1873 ist angegeben bei Klostermann: das geistige Eigenthum an Schriften ꝛc. 1867 S. 100—111, und im Handbuch Bd. 3 S. 1022.

Seitdem sind erschienen: Seuffert, das Autorrecht an litterarischen Erzeugnissen. 1873. — Wächter, Das Autorrecht nach dem gemeinen deutschen Recht, systematisch dargestellt. 1875. — Klostermann, Das Urheberrecht an Schrift- und Kunstwerken, Abbildungen, Compositionen, Photographieen, Mustern und Modellen, nach deutschem und internationalem Rechte systematisch dargestellt. 1876. — von Hillern, Streitfragen aus dem Autorrecht. 1876. — Kowalzig, Das reichsgesetzliche Urheberrecht an Schriftwerken, das Reichshaftpflichtgesetz, das Versicherungsrecht ꝛc. erläutert. 1877. — Wächter, Das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, Photographieen und gewerblichen Mustern. 1877. — von Hillern, Aus dem Autorrecht. (In Goltdammers Archiv. 1877 S. 194.)

Von den Gutachten des Preuß. litterarischen Sachverständigen-Vereins ist eine Fortsetzung erschienen, herausgegeben von Dambach unter dem Titel: Gutachten des Königl. Preuß. litterarischen Sachverständigen-Vereins über Nachdruck und Nachbildung aus den Jahren 1864—1873. Leipzig 1874. (20 Fälle.)

Aus der neuesten ausländischen Litteratur ist zu erwähnen: Thulliez, étude législative, historique et juridique sur la propriété littéraire. 1876.

II. Ueber das Urheberrecht an Mustern und Modellen.

Eine recht vollständige Zusammenstellung der Litteratur über Muster- und Modellschutz bis 1875 findet sich bei Landgraf: Musterrecht und Musterschutz. Eine historisch-dogmatische Studie nebst einem Gesetzentwurf für das Deutsche Reich. 1875. S. 185—188.

Seitdem sind erschienen: Weigert, Der Musterschutz. Seine theoretische Berechtigung, seine praktische Nothwendigkeit. 1875. — Dambach, Das

Musterschutzgesetz vom 11. Januar 1876, erläutert. 1876. — Landgraf, Der deutsche Musterschutz. (Hirth's Annalen. 1876. S. 743.) — Klostermann, Das Urheberrecht an Schrift- und Kunstwerken ꝛc., Mustern und Modellen. 1876. (S. oben unter Nr. I.) — Klostermann, Die Patentgesetzgebung aller Länder nebst den Gesetzen über Muster- und Markenschutz. Systematisch und vergleichend dargestellt. 2. Aufl. 1876. (S. 375 ff.) — Wächter, Das Urheberrecht (S. oben unter Nr. I).

Das Deutsche Reichsgesetz vom 11. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Mustern und Modellen, ist in dem angeführten Werke von Dambach ausführlich commentirt.

Ueber die österreichische Gesetzgebung: Stubenrauch, Das österreichische Marken- und Musterschutzgesetz. 1859.

III. Ueber den Schutz der Photographieen:

Mandry, Das Urheberrecht an litterarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst. 1867. S. 239 ff. (und die daselbst angeführte Litteratur). — Kaiser, Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Original-Photographieen ꝛc. 1868. — Klostermann, das Urheberrecht an Schriftwerken ꝛc. (S. oben unter I.) S. 17. 190. — Wächter, Das Urheberrecht (S. oben unter Nr. I) S. 273. — Ein Commentar zu dem Reichsgesetz vom 10. Januar 1876 ist bis jetzt nicht erschienen.

IV. Ueber das Patentrecht:

Die Litteratur bis zum Jahre 1876 ist angegeben bei Klostermann: Die Patentgesetzgebung aller Länder ꝛc. 2. Aufl. 1876 S. 108—111.

Seitdem sind erschienen: Königs, Das Patentsystem der Vereinigten Staaten von Nordamerika. 1876. — Alexander-Katz, Bemerkungen zu dem Entwurfe eines Patentgesetzes. 1877. — Lenz, Entwurf eines Patentgesetzes vom Reichskanzleramt veröffentlicht. Mit Bemerkungen und Amendements. 1877. — Dambach, Das Patentgesetz für das Deutsche Reich, erläutert. 1877. — Landgraf, Das Gesetz über die Erfindungspatente. 1877.

Das deutsche Reichs-Patentgesetz vom 25. Mai 1877 ist ausführlich commentirt in dem angeführten Werke von Dambach.

In Vorbereitung begriffen sind Commentare zu demselben Gesetze von Gareis und Klostermann.

V. Ueber den Markenschutz:

Krug, Ueber den Schutz der Fabrik- und Waarenzeichen. 2. Aufl. 1866. — Jannasch, Der Markenschutz und die Gewerbepolitik des Deutschen Reichs. 1873. — Stockheim, Das Deutsche Reichsgesetz über Markenschutz. 1875. — Meves, Das Reichsgesetz über den Markenschutz. 1875. — Endemann, Der Markenschutz nach dem Reichsgesetze vom 30. November 1874. 1875. — Landgraf, Das Deutsche Reichsgesetz, betr. den Markenschutz. 1875. — Klostermann, Patentgesetzgebung. 2. Aufl. 1876. S. 430.

Ueber die österreichische Gesetzgebung: Stubenrauch, Das österreichische Marken- und Musterschutzgesetz. 1859.

B. Gesetzgebung und Staatsverträge.

Auf dem Gebiete des Urheberrechts ist die Reichsgesetzgebung in den letzten Jahren rüstig fortgeschritten, und Deutschland besitzt gegenwärtig auf diesem Gebiete eine alle Theile dieser Rechtsdisciplin umfassende, in sich abgeschlossene Gesetzgebung.

1. Auf dem Gebiete der Litteratur und der Musik gilt, wie im Handbuch Bd. 3 S. 1023 näher dargelegt ist, das Reichsgesetz vom 11. Juni 1870.

2. Für das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste gilt im ganzen deutschen Reiche das Reichsgesetz vom 9. Januar 1876, „betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste" (R.G.Bl. 1876 S. 3). Dasselbe ist in Kraft getreten mit dem 1. Juli 1876.

3. Das Urheberrecht an Mustern und Modellen ist ebenfalls für ganz Deutschland einheitlich geregelt durch das Reichsgesetz vom 11. Januar 1876, „betreffend das Urheberrecht an Mustern und Modellen," das sog. Musterschutzgesetz (R.G.Bl. 1876 S. 11). Dasselbe ist in Kraft getreten mit dem 1. April 1876.

4. Den Photographieen ist ein Schutz gegen Nachbildung gewährt durch das Reichsgesetz vom 10. Januar 1876, „betreffend den Schutz der Photographieen gegen unbefugte Nachbildung" (R.G.Bl. S. 8). Dasselbe gilt ebenfalls im ganzen deutschen Reiche und ist am 1. Juli 1876 in Wirksamkeit getreten.

5. Das Patentwesen oder das Urheberrecht an gewerblichen Erfindungen ist geregelt durch das Reichs-Patentgesetz vom 25. Mai 1877 (R.G Bl. S. 501). Dasselbe ist in Kraft getreten mit dem 1. Juli 1877.

6. Mit dem Urheberrecht verwandt ist der Schutz von Waarenbezeichnungen und Marken gegen unbefugte Nachbildung, der sog. Markenschutz. Derselbe ist geregelt durch das Reichsgesetz über Markenschutz vom 30. November 1874 (R.G.Bl. S. 143). Dasselbe ist in Kraft getreten mit dem 1. Mai 1875.

7. In Oesterreich gilt das Gesetz zum Schutze des litterarisch-artistischen Eigenthums vom 19. Oktober 1846, in Verbindung mit den Beschlüssen des früheren Deutschen Bundes, und für Muster und Modelle das Gesetz vom 7. December 1858 „zum Schutze der Muster und Modelle für Industrie-Erzeugnisse" nebst der Novelle vom 23. Mai 1865, durch welche die Dauer der Schutzfrist abgeändert worden ist. Indessen wird auch in Oesterreich schon seit längerer Zeit eine Revision der Urheberrechts-Gesetzgebung beabsichtigt, um dieselbe mit den Deutschen Gesetzen möglichst in Einklang zu bringen.

8. Internationale Verträge zum Schutze der Werke der Litteratur, der Musik, der bildenden Künste, der Muster und Modelle und der Photo-

graphieen gegen Nachdruck und Nachbildung sind seit dem Jahre 1873 zwischen dem Deutschen Reiche und anderen Staaten nicht abgeschlossen worden; indessen sind mehrere derartige Verträge augenblicklich in der Vorbereitung begriffen.

Dagegen sind mehrfache internationale Vereinbarungen getroffen worden, durch welche für den Markenschutz Reciprocität zwischen Deutschland und dem Auslande festgesetzt ist[1]).

§ 2.

Geschichtliche Entwickelung.

(Handbuch III S. 1024—1030.)

1. In dem Handbuch Bd. 3 S. 1024 ist eine gedrängte Darstellung der Entwickelung der Lehre vom Urheberrechte seit dem Alterthum bis zur Emanation des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 gegeben. Dieses Gesetz führte in Deutschland die lange ersehnte Rechtseinheit über den Schutz der Schriftsteller und Komponisten gegen Nachdruck und unbefugte Aufführung ihrer Werke herbei und hat sich in seiner Anwendung fortgesetzt vorzüglich bewährt. Dagegen fehlte es noch immer an einer einheitlichen Gesetzgebung über den Schutz der Werke der bildenden Künste gegen Nachbildung, obwohl gerade auf diesem Gebiete sich der Mangel eines gemeinsamen Gesetzes in der Praxis recht fühlbar machte. Wie im Handbuch näher mitgetheilt ist, war dem Norddeutschen Reichstage bereits im Jahre 1870 auch der Entwurf eines solchen Gesetzes vorgelegt worden; allein es ließ sich eine Einigung damals nicht erzielen, indem namentlich die Ansichten über die Frage: ob und in welchem Umfange Werke der bildenden Künste an Industrieerzeugnissen nachgebildet werden dürften, diametral auseinandergingen. Der Reichstag lehnte daher den damaligen Gesetzentwurf ab, erklärte aber gleichzeitig, daß er die Vorlage eines neuen Entwurfes wünsche, in welchem „zugleich die berechtigten Interessen der Kunstindustrie entsprechende Berücksichtigung fänden“ [1]).

Die Vorarbeiten zu einem solchen neuen Entwurfe wurden sofort in Angriff genommen; allein erst im Jahre 1875 gelangten dieselben — nachdem eine Enquête von Sachverständigen aus allen betheiligten Kreisen stattgefunden hatte — zum Abschluß, so daß der neue Entwurf, nach erfolgter Genehmigung Seitens des Bundesraths, dem Reichstag vorgelegt werden konnte[2]). Der Reichstag trat dem Entwurfe, mit wenigen, unwesentlichen Modifikationen, bei und unter dem 9. Januar 1876 wurde derselbe demnächst als „Gesetz, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste“, publicirt

[1]) Vgl. die einzelnen Verträge bei: Rüdorff, Strafgesetzbuch, Textausgabe. 8. Aufl. S. 187 und unten § 5.

[1]) Dambach, Urheberrecht S. 8.

[2]) S. hierüber ausführlich: Dambach, Musterschutzgesetz S. 2ff.

(R.G.Bl. S. 3). Dasselbe gilt für ganz Deutschland und ist mit dem 1. Juli 1876 in Kraft getreten. Seinem Inhalte nach beruht auch dieses Gesetz auf den bewährten Grundlagen der früheren deutschen Nachdrucksgesetzgebung, es schließt sich, auch in formaler Beziehung, eng an das Gesetz vom 11. Juni 1870 an, so daß beide Gesetze, wenngleich äußerlich getrennt, doch innerlich als ein großes, auf denselben Prinzipien beruhendes Ganzes angesehen werden können. Ueber den Inhalt des Gesetzes wird im § 5 näher gehandelt werden; hier möge nur bemerkt werden, daß die Frage über das Recht, Kunstwerke an Industrie-Erzeugnissen nachzubilden, im § 5 Nr. 3 des Gesetzes — dem einstimmigen Wunsche der Künstler entsprechend — dahin entschieden ist, daß es „als verbotene Nachbildung auch anzusehen ist, wenn die Nachbildung eines Werkes der bildenden Künste sich an einem Werke der Baukunst, der Industrie, der Fabriken, Handwerke oder Manufakturen befindet."

2. Durch die Gesetze vom 11. Juni 1870 und 9. Januar 1876 war nun der Schutz für Werke der Litteratur, der Musik und der Kunst in Deutschland einheitlich geregelt; dagegen war den Erzeugnissen der Kunstindustrie, den Mustern und Modellen ein Schutz gegen Nachbildung noch nicht gewährt. Die Industriellen verlangten dringend nach einem solchen Schutze und insbesondere die Fabrikanten in Elsaß-Lothringen wiesen auf die großen Vortheile eines Musterschutzgesetzes für die Entwickelung der Industrie hin, welche sie unter der französischen Herrschaft hatten kennen gelernt. Bei der oben erwähnten Enquête sprachen sich die Sachverständigen fast einstimmig dahin aus, „daß der schleunige Erlaß eines Musterschutzgesetzes ein dringendes Bedürfniß für Deutschland sei, daß das Zurückbleiben der deutschen Kunstindustrie hinter anderen Ländern wesentlich eine Folge der bisherigen gesetzlichen Schutzlosigkeit industrieller Erzeugnisse sei und daß von dem Erlaß eines Musterschutzgesetzes ein baldiger und mächtiger Aufschwung der deutschen Industrie mit Sicherheit erwartet werden dürfe[3])."

Die Reichsregierung legte demgemäß im Herbst 1875 dem Reichstage den Entwurf eines Musterschutzgesetzes vor; derselbe wurde sehr günstig aufgenommen und die vom Reichstage beschlossenen Aenderungen waren durchweg von keiner prinzipiellen Bedeutung. Das Gesetz wurde unter dem 11. Januar 1876 als „Gesetz, betreffend das Urheberrecht an Mustern und Modellen", publicirt (R.G.Bl. S. 11) und ist am 1. April 1876 in ganz Deutschland in Kraft getreten. Ueber den Inhalt s. unten § 5. Ueber die Wirkung des Gesetzes für die Entfaltung der deutschen Industrie läßt sich bei der Kürze der seit dem Inkrafttreten des Gesetzes vergangenen Zeit und bei dem Druck, welcher überhaupt auf der Industrie augenblicklich lastet, selbstverständlich gegenwärtig ein Urtheil noch nicht fällen; bemerkt mag aber werden, daß die Gewerbtreibenden von dem Gesetze eifrig Gebrauch machen, indem sie ihre Muster

[3]) Dambach, Musterschutzgesetz S. 5.

und Modelle zum Schutze gegen Nachbildung in großer Zahl in das Musterregister eintragen lassen.

3. Zum Schutze der Photographieen gegen unbefugte Nachbildung war — wie im Handbuch S. 1029 ausgeführt ist — bereits dem Norddeutschen Reichstage im Jahre 1870 ein Gesetzentwurf vorgelegt worden. Dieser Entwurf wurde zwar damals vom Reichstage abgelehnt; indessen geschah dies nur deshalb, weil der Reichstag — wie durch eine Resolution ausdrücklich ausgesprochen wurde — den Schutz der Photographieen im Zusammenhange mit dem Schutze der Werke der bildenden Künste und der Kunstindustrie regeln wollte[4]). Als daher im Herbst 1875 dem Reichstage der Entwurf eines Gesetzes über das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und eines Musterschutzgesetzes vorgelegt wurde, wurde ihm gleichzeitig auch der Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Photographieen unterbreitet. Dieser Entwurf unterschied sich von dem früheren Entwurfe nur durch untergeordnete redaktionelle Aenderungen; er wurde auch von der Kommission des Reichstags nur unwesentlich modificirt und demnächst vom Plenum des Reichstags en bloc angenommen. Das Gesetz ist unter dem 10. Januar 1876 als „Gesetz, betreffend den Schutz der Photographieen gegen unbefugte Nachbildung" (R.G.Bl. S. 8) publicirt und mit dem 1. Juli 1876 in Kraft getreten. Der Inhalt des Gesetzes wird im § 5 näher erörtert werden; hier möge nur bemerkt werden, wie das Gesetz davon ausgeht, daß die Photographieen zwar keine Werke der bildenden Künste seien, daß sich aber die Thätigkeit des Photographen ihrer Natur nach der Thätigkeit des bildenden Künstlers vielfach nähere und daß es daher gerechtfertigt erscheine, „den Erzeugnissen der Photographie einen, den Produkten der bildenden Künste analogen, aber geringeren Schutz gegen Nachbildung zu gewähren"[5]). Die Schutzfrist ist auf 5 Jahre festgesetzt.

4. Das Patentwesen bedurfte dringend einer einheitlichen Regelung durch die Reichsgesetzgebung. Gerade auf diesem Gebiete des Urheberrechts war die Gesetzgebung der Einzelstaaten eine durchaus unbefriedigende und sie blieb weit hinter den billigsten Anforderungen zurück. Die betheiligten industriellen Kreise drängten daher schon seit mehreren Jahren auf den Erlaß eines Reichs-Patentgesetzes, ohne daß die Regierungen sich entschließen konnten, diesem Wunsche zu entsprechen, indem sie „die Frage des Patentschutzes noch nicht für reif erachteten für die legislative Regelung". Erst im Jahre 1876 wurde auch auf diesem Gebiete eine Enquête von Sachverständigen veranstaltet, und, nachdem sich diese beinahe einstimmig für den Patentschutz erklärt hatten, dem Reichstage im Frühjahr 1877 der Entwurf eines Patentgesetzes vorgelegt. Der Reichstag nahm an dem Entwurfe eine Reihe erheblicher Aenderungen vor, der Bundesrath erklärte sich mit denselben einverstanden und das Patentgesetz ist demnächst unter dem 25. Mai 1877 publicirt worden (R. G. Bl.

[4]) Drucksachen des Reichstags. 3. Session 1875. Nr. 24 S. 33.

[5]) S. die, in der vorigen Anmerkung angeführte Drucksache des Reichstags.

S. 501).[6]) Dasselbe ist am 1. Juli 1877 in Kraft getreten. Ueber den Inhalt s. unten § 5. Was den Werth des Gesetzes betrifft, so „läßt die juristische Construction desselben viel zu wünschen übrig, und es ist namentlich zu beklagen, daß man die bewährten Grundsätze der übrigen Urheberrechtsgesetze verlassen hat, obwohl die Einheit der Materie dringend auf die Aufstellung gleichmäßiger Grundsätze hinwies, und es läßt sich die Besorgniß nicht von der Hand weisen, daß einzelne Bestimmungen des Gesetzes in der Praxis zu Unzuträglichkeiten Anlaß geben werden".[7])

5. Endlich ist hier der Markenschutz zu erwähnen. Das R.Str.G.B. bestrafte nach § 287 denjenigen, welcher Waaren oder deren Verpackung fälschlich mit dem Namen oder der Firma eines inländischen Gewerbtreibenden ꝛc. bezeichnet oder wissentlich solche fälschlich bezeichnete Waaren in Verkehr bringt. Dagegen fehlte es an einer reichsgesetzlichen Vorschrift, durch welche es verboten war, figürliche Waarenbezeichnungen eines anderen Gewerbtreibenden widerrechtlich zu benutzen, und nur einige wenige Landesgesetze enthielten hierüber Bestimmungen. Die Handelskammern hatten deshalb mit Rücksicht auf den großen Unfug, welcher gerade mit der Nachbildung solcher fremden Fabrikzeichen zur Täuschung des Publikums und zum Nachtheile des berechtigten Fabrikanten getrieben wurde, schon seit längerer Zeit auf die Nothwendigkeit eines gemeinsamen deutschen Markenschutzgesetzes hingewiesen[8]). Die Sache wurde später aus dem Schoße des Reichstags selbst angeregt und demnächst im Jahre 1874 der Entwurf eines „Gesetzes über Markenschutz" dem Reichstage vorgelegt. Der Reichstag genehmigte den Entwurf mit unbedeutenden Aenderungen und das Gesetz wurde unter dem 30. November 1874 publicirt (R.G.Bl. S. 143). Es ist in Kraft getreten am 1. Mai 1875. Ueber den Inhalt s. unten § 5.

§ 3.

Rechtsphilosophische Begründung des Urheberrechts und des Nachdrucksverbots.

(Handbuch III S. 1030—1033.)

Im Handbuch Bd. 3 S. 1030 ist in wenigen großen Zügen die Frage erörtert worden: wie sich das Urheberrecht und das Verbot des Nachdrucks rechtsphilosophisch begründen lasse. Nach Verwerfung älterer Anschauungen ist ausgeführt worden, wie die einfachste Begründung darin zu finden sei, daß der Autor eines Geisteserzeugnisses kraft seiner Urheberschaft und des darin

[6]) Ueber die Entstehungsgeschichte des Gesetzes vgl. Dambach, Patentgesetz S. V ff.

[7]) Dambach, Patentgesetz S. XI.

[8]) Vgl. Klostermann, Patentgesetzgebung. 2. Aufl. 1876. S. 436; Stockheim, Markenschutzgesetz. S. V.

liegenden Urheberrechts allein darüber verfügen dürfe, ob und in welchem Umfange er seine geistige Schöpfung in die Oeffentlichkeit bringen oder verallgemeinern wolle, und daß jede unbefugte Vervielfältigung ein Eingriff in dieses Exclusivrecht des Autors sei. Es ist ferner ausgeführt worden, daß dieses Recht des Autors sich nicht auf die Materie, sondern nur auf die Form des bearbeiteten Stoffes beziehe, daß „der Autor nicht verbieten könne, daß Andere denselben Stoff ebenfalls selbstständig litterarisch verwerthen, daß er aber ein Recht darauf habe, daß Niemand die Form, in welche er seinerseits den Stoff gegossen, sich unbefugt aneigne.“ Es ist endlich hervorgehoben, daß dieses Recht des Autors ein zeitlich beschränktes sei, daß die berechtigten Forderungen der Allgemeinheit dahin führten, daß nach Ablauf einer gewissen Zeitgrenze die Vervielfältigung des Werkes Jedem gestattet sein müsse.

Es ist nun im hohen Grade erfreulich, daß diese Begründung des Urheberrechts in neuester Zeit sich immer mehr Bahn gebrochen hat und daß namentlich Klostermann und Wächter in ihren neuesten Schriften dieselbe vollständig gebilligt haben. Klostermann[1]) sagt: „Die natürliche Grundlage des Urheberrechts besteht darin, daß es in dem Belieben des Autors steht, ob er das erzeugte Geisteswerk Anderen mittheilen will .... Das Recht des Urhebers ist auf die mechanische Vervielfältigung seines Werkes in der durch den Schriftsteller geschaffenen Form beschränkt .... Die innere Begründung dieser zeitlichen Beschränktheit des Urheberrechts ist nicht aus der juristischen Beschaffenheit dieses Rechts, sondern aus dem konkurrirenden öffentlichen Interesse zu entnehmen.“ Wächter[2]) drückt denselben Gedanken durch die Worte aus: „Die rechtsphilosophische Begründung des Urheberrechts liegt in dem Anspruch der Persönlichkeit auf Anerkennung der geistigen Urheberschaft und auf Schutz in Verwerthung ihres Produkts. Dieser Schutz kann jedoch .... nur die äußere Reproduktion des nach Inhalt und Form von dem Autor geschaffenen Verkehrsobjekts begreifen. Indessen hat .... die Ausschließlichkeit des Autors ihre Grenze in den Anforderungen der Freiheit des Verkehrs. Die Gesammtheit ist dabei interessirt, daß nicht in zu weit gehender Weise die Ausschließlichkeit des Einzelnen das Werk der allgemeinen Benutzung entziehe .. Hierdurch motivirt sich die zeitliche Grenze für die Ausschließlichkeit des Autors.“

Allein eine volle Uebereinstimmung aller Schriftsteller ist auch jetzt in dieser Materie noch nicht erzielt worden.

Eigenthümlicher Weise ist nämlich in allerneuester Zeit diejenige Begründung des Urheberrechts, welche in älterer Zeit die vorherrschende war, von der man aber annehmen konnte, daß sie gegenwärtig allgemein verworfen sei, wieder aufgetaucht: daß nämlich der Urheber an seinem Geisteserzeugniß ein wirkliches Eigenthum besitze. Drei Schriftsteller haben — völlig un-

[1]) Klostermann, Urheberrecht S. 4ff.
[2]) Wächter, Autorrecht S. 2, 15.

abhängig von einander — im letzten Jahre diese Ansicht aufgestellt, nämlich Kowalzig, Katz und Wagner[3]).

Kowalzig sagt: „Jedes Schriftwerk erscheint im Wesentlichen ebenso als ausschließliches Eigenthum seines Urhebers, wie der auf dem Boden eines Grundbesitzers wachsende Baum, das von ihm errichtete Gebäude ausschließliches Eigenthum dieses Grundbesitzers wird und ist. Ganz wie dieser kann der Urheber eines schriftlich fixirten, eigenthümlichen Gedankens seinen Gedanken in der durch Vervielfältigung und Veröffentlichung zulässigen Weise allein benutzen und ausnutzen, Andere von solcher Nutzung abhalten." Diese Ausführung ist, wie der erste Blick zeigt, völlig unhaltbar und bedarf kaum einer Widerlegung; es ist die älteste rohe Theorie der Begründung des Urheberrechts, die im vorigen Jahrhundert üblich war, jetzt aber allgemein verworfen ist. Zwischen dem Eigenthum an einem Baume und dem Urheberrecht an einem Buche besteht juristisch auch nicht die mindeste Gleichheit. Auch die Behauptung, daß der Urheber eines schriftlich fixirten Gedankens jeden Dritten abhalten könne, diesen Gedanken durch Veröffentlichung und Vervielfältigung zu benutzen, ist in dieser Allgemeinheit absolut falsch und wird wohl schwerlich noch einen Vertheidiger finden!

Katz und Wagner halten sich, in richtiger Erkenntniß, von einer solchen Deduktion völlig fern; sie räumen ein, daß es nach dem heutigen juristischen Begriffe des Eigenthums unzulässig sei, das Urheberrecht als „Eigenthum" zu bezeichnen, da Eigenthum — wenigstens nach gemeinem Rechte und abgesehen von der Definition einiger Partikularrechte — nur an körperlichen Sachen möglich sei. Sie halten aber diesen Begriff nach der neueren Rechtsentwickelung für zu eng und verlangen, daß man denselben verlassen und an seine Stelle einen weiteren Eigenthumsbegriff setzen soll, welcher nicht blos Sachen, sondern auch Rechte umfaßt, und unter diesen Rechten auch das Urheberrecht. Es würde selbstverständlich über die Grenzen dieses Aufsatzes hinausgehen, wenn in eine Erörterung dieser legislativen und nationalökonomischen Frage eingetreten werden sollte. Daß sich die Konstruktion eines Eigenthumsbegriffs denken läßt, der auch das Urheberrecht umfaßt, soll gar nicht bestritten werden[4]); ob aber die Gesetzgebung, namentlich die in Aussicht stehende Deutsche Civilgesetzgebung, den sehr bedenklichen Weg einschlagen wird, den gemeinrechtlichen Begriff des Eigenthums aufzugeben und an seine Stelle einen erweiterten Eigenthumsbegriff zu setzen, ist mindestens sehr fraglich, zumal der im Preuß. Allg. Landrecht adoptirte Begriff des Eigenthums, welcher auch Rechte

[3]) Kowalzig, das reichsgesetzliche Urheberrecht an Schriftwerken ꝛc. 1877. S. 1; Katz, die Entwickelung des Eigenthumsbegriffs zum abstracten Eigenthum. (In Gruchot's Beiträgen Bd. 20 S. 718; Wagner, Allgemeine Volkswirthschaftslehre. 1876. Bd. I S. 491.

[4]) Daß der Ausdruck: „Eigenthum an Schriftwerken" nach der Terminologie des Preußischen Rechts zulässig ist, haben Heydemann und ich (Preuß. Nachdrucksgesetzgebung. 1863. S. XIII) ausdrücklich anerkannt. S. auch Handbuch III S. 1031 Anm. 2.

umfaßt, zu großen Verwirrungen geführt hat. Jedenfalls muß, solange die Gesetzgebung den bisherigen Begriff des Eigenthums nicht aufgegeben hat, die Bezeichnung des Urheberrechts als „geistiges Eigenthum" nach der jetzigen Deutschen Reichsgesetzgebung entschieden verworfen werden. Der Urheber hat an seinem Werke bestimmt fixirte Rechte, aber kein wirkliches Eigenthum, und die Heranziehung dieses Begriffs zur Charakterisirung des Urheberrechts führt gar zu leicht wieder zu denselben irrthümlichen Auffassungen, welche in älterer Zeit herkömmlich waren, jetzt aber glücklich beseitigt sind.

§ 4.

Stellung des Urheberrechts und des Nachdrucks ꝛc. im Rechtssysteme, insbesondere im Strafrecht.

(Handbuch III S. 1033—1035.)

Im Handbuch Bd. 3 S. 1033 ist die Frage erörtert worden, welche Stellung der Lehre vom Urheberrechte und seiner Verletzung durch Nachdruck und Nachbildung im Rechtssysteme, speciell im Strafrecht, anzuweisen sei, und ob insbesondere dem Urheberrechte der Charakter eines persönlichen Rechts oder eines Vermögensrechts beiwohne. Es ist daselbst ausgeführt, daß vom allgemeinen rechtsphilosophischen Standpunkte aus das Urheberrecht als ein persönliches Recht angesehen werden müsse, daß aber die positiven Gesetzgebungen in dieser Beziehung von verschiedenen Gesichtspunkten ausgingen.[1])

Was die heutige Deutsche Reichsgesetzgebung betrifft, so läßt sich die Frage: ob das Urheberrecht ein persönliches oder ein Vermögensrecht ist, nicht generell entscheiden, sondern man muß in dieser Beziehung die verschiedenen Objekte des Urheberrechts trennen. Es lassen sich hiernach folgende Gruppen bilden:

a) Urheberrecht an Schriftwerken, wissenschaftlichen Abbildungen, musikalischen Kompositionen, dramatischen Werken und Werken der bildenden Künste (Gesetze vom 11. Juni 1870 und vom 9. Januar 1876);
b) Urheberrecht an Mustern und Modellen (Gesetz vom 11. Januar 1876);
c) Schutz der Photographieen gegen unbefugte Nachbildung (Gesetz vom 10. Januar 1876);
d) Schutz der Erfindungen durch Patente (Gesetz vom 25. Mai 1877);
e) Markenschutz (Gesetz vom 30. November 1874).

Ad a. In Betreff der Schriftwerke, wissenschaftlichen Abbildungen, Kom-

[1]) Wächter (Urheberrecht S. 27) bekämpft — vielleicht nicht mit Unrecht — den Ausdruck „persönliches Recht". Zur Vermeidung von Mißverständnissen sei hier bemerkt, daß damit nur ausgedrückt sein soll, daß das Urheberrecht nicht bloß die vermögensrechtlichen Interessen, sondern auch die persönlichen Interessen des Autors schützen will.

positionen, dramatischen Werke und Werke der bildenden Künste stellen sich die Gesetze vom 11. Juni 1870 und 9. Januar 1876 ganz entschieden auf den Standpunkt, „das Urheberrecht nicht als ein reines Vermögensrecht anzusehen, sondern auch die persönlichen Interessen des Autors zu schützen.“ Es kann in dieser Beziehung lediglich auf das Handbuch S. 1034 verwiesen werden. Klostermann und Wächter bleiben auch in ihren neuesten Werken[2]) bei der Ansicht stehen, daß das Urheberrecht nach den Reichsgesetzen ein reines Vermögensrecht sei; allein es widerlegt sich diese Auffassung unbedingt dadurch, daß — wie bereits im Handbuch bemerkt ist — bei den legislativen Berathungen wiederholt zum Ausdruck gekommen ist, daß das Gesetz nicht blos die vermögensrechtlichen, sondern auch die persönlichen Interessen des Urhebers hat schützen wollen.

Wenn Klostermann[3]) die rein vermögensrechtliche Natur des Urheberrechts mit Sicherheit aus der Cessibilität und Vererblichkeit desselben herleiten zu können glaubt, so ist dagegen zu bemerken, daß das Gesetz sehr füglich auch einem Rechtsinstitute, welches nicht blos den vermögensrechtlichen Charakter an sich trägt, diese Rechtsfolgen beilegen konnte. Klostermann verweist den Urheber wegen Verletzung seiner Persönlichkeit lediglich auf die actio injuriarum gegen den Nachdrucker; allein das heutige Recht, insbesondere das R.Str.G.B., kennt die actio injuriarum in dem weiten Sinne des römischen Rechts überhaupt nicht, und ein Autor, welcher den Nachdrucker wegen „Beleidigung“ verklagen wollte, würde sicherlich abgewiesen werden.[4])

Uebrigens hat sich auch das Reichsoberhandelsgericht dahin ausgesprochen, daß das Urheberrecht nach dem Gesetze vom 11. Juni 1870 kein bloßes Vermögensrecht ist. In dem Erkenntniß vom 25. Januar 1875 heißt es wörtlich[5]): „Es wird so (nach dem älteren Sächsischen Nachdrucksgesetze vom 22. Februar 1844) das Urheberrecht ausschließlich als Vermögensrecht charakterisirt und geschützt, während eine derartige Beschränkung dem Inhalt des Reichsgesetzes — vgl. insbesondere § 5 Z. b, § 7 Z. a, § 11, 18 — fremd ist.“

Ad b. Dagegen ist es unzweifelhaft, daß das Urheberrecht an Mustern und Modellen lediglich ein Vermögensrecht ist und mit den persönlichen Interessen der Urheber nichts zu schaffen hat. Es ergiebt sich dies nicht nur aus der ganzen Tendenz des Musterschutzgesetzes, welche darauf gerichtet ist,

[2]) Klostermann, Urheberrecht S. 23; Wächter, Autorrecht S. 3 ff.; Wächter, Urheberrecht S. 25. Es ist unrichtig, wenn Klostermann a. a. O. unter denjenigen Schriftstellern, welche das Urheberrecht als Vermögensrecht auffassen, auch Beseler aufführt. Beseler (Privatrecht. 3. Aufl. Bd. I S. 322) erklärt vielmehr ausdrücklich, daß das Urheberrecht „ein Recht der Persönlichkeit“ sei, und daß die vermögensrechtliche Seite „die Natur des Rechts nicht bestimme, wenn sie auch praktisch von besonderer Wichtigkeit sei“.

[3]) Klostermann, Urheberrecht S. 23.

[4]) Vgl. auch Wächter, Urheberrecht S. 26.

[5]) Entscheid. Bd. 16 S. 228.

das Gewerbe, die Industrie zu heben, sondern es ist auch im Gesetze selbst ausgesprochen, daß nur „gewerbliche" Muster geschützt sind und daß Einzelkopien, welche nicht zur „gewerblichen Verbreitung und Verwerthung" bestimmt sind, gestattet sein sollen, da durch ihre Anfertigung das Vermögensinteresse des Urhebers nicht beeinträchtigt wird[6]).

Ad c. Ebenso ist es unzweifelhaft, daß den Photographieen der Schutz gegen unbefugte Nachbildung lediglich zu dem Zwecke gegeben worden ist, um die Vermögensrechte der Photographen zu wahren. Die Motive zu dem Photographie-Gesetze sprechen ausdrücklich aus, daß der Grund, wegen dessen die photographische Aufnahme gegen Nachbildung geschützt werden müsse, darin bestehe, daß das Gewerbe des Photographen durch die Nachbildung in ungerechtfertigter Weise geschädigt werde[7]).

Ad d. Daß auch der Patentschutz lediglich ein vermögensrechtlicher ist, bedarf kaum einer Ausführung; der § 1 des Patentgesetzes erklärt ausdrücklich, daß Patente nur für solche Erfindungen ertheilt werden sollten, welche eine gewerbliche Verwerthung gestatten.

Ad e endlich ist es selbstverständlich, daß der Schutz der Waarenzeichen und Marken ebenfalls nur einen vermögensrechtlichen Vortheil der Gewerbtreibenden bezweckt.

An welcher Stelle soll man nun in den Lehr- und Handbüchern die Lehre vom Urheberrecht und vom Nachdruck behandeln?

a) Im Privatrecht pflegt man wohl noch jetzt das Urheberrecht bei der Lehre vom Eigenthum abzuhandeln[8]), oder man trägt es beim Verlagsvertrage vor und erörtert alsdann die Lehre vom Nachdruck bei den Deliktsobligationen[9]). Allein alle diese Anordnungen erscheinen bedenklich. Wenn man das Urheberrecht beim Eigenthum vorträgt, so giebt man ihm eine Rechtsnatur, welche ihm fremd ist, und man läuft Gefahr, wieder zur Theorie des „geistigen Eigenthums" zu kommen. Subsumirt man das Urheberrecht unter den Verlagsvertrag und den Nachdruck unter die Deliktsobligationen, so zerreißt man eine in sich zusammenhängende Lehre unnöthiger Weise in zwei Theile. Das Zweckmäßigste ist daher wohl, der gesammten Lehre vom Urheberrecht und Nachdruck einen besonderen Abschnitt zu widmen[10]).

b) Im Strafrecht wird die Lehre vom Nachdruck — wie bereits im Handbuch S. 1035 bemerkt worden — in den älteren Lehrbüchern, soweit sich dieselben überhaupt mit dieser Materie beschäftigen, meist unter die Kategorie

---

[6]) Dambach, Musterschutzgesetz S. 12, 28, 40.

[7]) Drucksachen des Reichstags. 3. Session 1875. Nr. 24 S. 34.

[8]) Beseler, Privatrecht Bd. I S. 319.

[9]) Förster, Preuß. Privatrecht. 3. Aufl Bd. II S. 155, 463; Koch, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts. 2. Aufl. Bd. I S. 727, Bd. II S. 581.

[10]) Dies thut Brunner, Grundriß zu Vorlesungen über deutsches Privatrecht. S. 7.

des Betruges gewiesen und der Nachdruck als ein Vergehen gegen das Vermögen aufgefaßt. Von demselben Gesichtspunkte geht Temme in seinem neuesten Lehrbuch[11]) aus, indem er den Nachdruck unter der Rubrik „strafbarer Eigennutz" abhandelt. Allein diese Behandlungsweise ist falsch, da das Urheberrecht an Werken der Litteratur und Kunst kein Vermögensrecht ist und zum Thatbestande des Nachdrucks, wie jetzt allgemein anerkannt ist, eine eigennützige oder gewinnsüchtige Absicht nicht erforderlich ist. Gegen das Verfahren Heffter's, den Nachdruck unter die Fälle der „strafbaren Unredlichkeit" einzureihen (s. Handbuch S. 1035), läßt sich nichts einwenden; nur ist dies eine Terminologie, welche dem R.Str.G.B. völlig fremd ist.

Wie bereits im Handbuch a. a. O. bemerkt worden ist, dürfte es auch für das Strafrecht am richtigsten und der eigenthümlichen Natur des Nachdrucks und der Nachbildung am entsprechendsten sein, dieses Delikt nicht unter eine der übrigen Kategorieen gewaltsam einzuzwängen, sondern es in einem besonderen Abschnitte darzustellen. In dieser Weise ist die Lehre vom Nachdruck im Handbuch Bd. 3 S. 1019 ff. behandelt worden, und auch Schütze hat sich dieser Auffassung angeschlossen, indem er den Nachdruck in einem „Anhange" zum besonderen Theile des Strafrechts erörtert[12]).

Auch H. Meyer[13]) verfährt in ganz ähnlicher Art, indem er „die Verletzung des Urheberrechts" am Schlusse der „Delikte gegen den Einzelnen" gemeinschaftlich mit einigen anderen Delikten vorträgt, welche er unter eine sonstige Verbrechens-Kategorie nicht zu subsumiren vermag.

§ 5.

Nachbildung von Werken der bildenden Künste, von Mustern und Modellen, von Photographieen, von patentirten Erfindungen und von Waarenbezeichnungen.

(Handbuch III S. 1033—1035.)

Im Handbuch Bd. 3 S. 1033 sind in großen Umrissen die Grundsätze dargestellt worden, welche nach dem Reichsgesetze vom 11. Juni 1870 über den Nachdruck von Werken der Litteratur und der Musik und über die unbefugte Aufführung dramatischer und musikalischer Werke gelten. Es bleibt jetzt übrig, in ähnlicher Weise diejenigen Prinzipien darzulegen, welche in den seitdem ergangenen Reichsgesetzen über das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, über den Musterschutz, über den Schutz der Photographieen, über das Patentwesen und über den Markenschutz enthalten sind.

Es muß aber auch hier vorweg betont werden, daß der Zweck und der

[11]) Temme, Lehrbuch des gemeinen Deutschen Strafrechts. 1876. S. 371.

[12]) Schütze, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 2. Aufl. 1874. S. 538.

[13]) Meyer, Strafrecht. 1875. S. 539.

Umfang dieser Blätter nur gestattet, die Hauptprinzipien der Gesetze vorzuführen, daß dagegen eine eingehendere Darstellung nur in Betreff der strafrechtlichen Bestimmungen gegeben werden kann.

1. Das Gesetz vom 9. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, schließt sich formell und materiell auf das engste an das Gesetz vom 11. Juni 1870 an und ist gewissermaßen nur die Uebertragung dieses Gesetzes aus dem Gebiete der Litteratur auf das Gebiet der Kunst. Es sollten ja — wie in dem geschichtlichen Ueberblick erwähnt ist — ursprünglich beide Gesetze ein großes Ganze bilden und nur äußere Gründe ließen diesen Plan scheitern; es war daher selbstverständlich, daß man bei dem Kunstgesetze, soweit irgend thunlich, sich an das Nachdrucksgesetz anlehnte.

Das Grundprinzip des Gesetzes vom 9. Januar 1876 besteht darin, daß der Urheber eines Werkes der bildenden Künste allein das Recht hat, dasselbe ganz oder theilweise nachzubilden. Das Recht ist, wie das Urheberrecht überhaupt, vererblich und übertragbar[1]).

Der Schutz gegen unbefugte Nachbildung tritt ipso jure mit der Schaffung des Werkes ein; eine Einregistrirung, welche in mehreren Landesgesetzgebungen früher vorgeschrieben war, ist nicht mehr erforderlich.

Als bildende Künste gelten im Sinne des Gesetzes die malende, zeichnende und plastische Kunst, nicht aber die Baukunst. Obwohl die Baukunst unbedingt eine „bildende Kunst“ ist, so überzeugte man sich doch, daß es unthunlich sei, das Verbot der Nachbildung auf Bauwerke auszudehnen[2]).

Jede Nachbildung eines Werkes der bildenden Künste, welche ohne Genehmigung des Urhebers oder seiner Rechtsnachfolger in der Absicht der Verbreitung hergestellt wird, ist verboten. Dieses Verbot erstreckt sich auch auf den Fall, wenn das Kunstwerk an einem Werke der Baukunst, der Industrie, der Fabriken, Handwerke und Manufakturen nachgebildet wird. Die vielbestrittene und in der früheren Gesetzgebung verschieden beantwortete Frage: in welchem Umfange die Industrie befugt sei, Kunstwerke an ihren Erzeugnissen nachzubilden, ist hiernach im Interesse der Kunst einfach dahin entschieden worden, daß auch solche Nachbildung verboten ist[3]). Ebenso ist es gleichgültig, ob die Nachbildung auf mechanischem Wege oder mit der Hand bewirkt wird. Auch in dieser Beziehung hat man der Kunst einen möglichst ausgedehnten Schutz gewährt, und die Bestimmungen älterer Landesgesetze, wonach nur die mechanische Reproduktion eines fremden Kunstwerkes verboten war, beseitigt.

Wohl zu beachten ist aber, daß nur die Nachbildung eines fremden

---

[1]) §§ 1, 2 des Gesetzes vom 9. Januar 1876.

[2]) § 3 des Gesetzes; Drucksachen des Reichstags. 3. Session 1875. Nr. 24 S. 11. „Gegen Nachdruck seiner Pläne, Zeichnungen, Risse ꝛc. ist der Architekt durch das Nachdrucksgesetz § 43 geschützt.“

[3]) Vgl. die vorerwähnte Drucksache des Reichstags S. 13; § 5 Nr. 3 des Gesetzes.

Kunstwerkes verboten ist; dagegen ist selbstverständlich die freie Benutzung eines anderen Werkes zur Hervorbringung eines neuen Werkes gestattet[4]).

Trotz des ausgedehnten Verbotes der Nachbildung mußten aber doch — ebenso wie auf dem Gebiete der Litteratur — einzelne Ausnahmen im Interesse der Fortentwickelung der Kunst und des freien Verkehrs gemacht werden. Es ist daher gestattet: 1) die Einzelkopie (d. h. jede Kopie, welche nicht mittelst eines mechanischen Verfahrens hergestellt ist[5]), sofern sie ohne die Absicht der Geldverwerthung angefertigt wird; jedoch ist es zur Vermeidung von Täuschungen verboten, den Namen oder das Monogramm des ursprünglichen Künstlers auf der Einzelkopie anzubringen; 2) die Nachbildung eines Werkes der zeichnenden oder malenden Kunst durch die plastische Kunst und umgekehrt, da hierdurch das Interesse des Künstlers nicht geschädigt wird; 3) die Nachbildung von Kunstwerken, welche auf oder an Straßen oder Plätzen bleibend sich befinden, da diese Werke der Oeffentlichkeit übergeben sind; nur darf die Nachbildung nicht in derselben Kunstform erfolgen[6]); 4) die Aufnahme von Nachbildungen einzelner Kunstwerke in ein Schriftwerk, vorausgesetzt, daß das letztere die Hauptsache ist, die Abbildungen nur zur Erläuterung dienen und die benutzte Quelle angegeben ist[7]). Bei Portraits und Portraitsbüsten, welche der Künstler auf Bestellung fertigt, geht das Nachbildungsrecht ohne Weiteres auf den Besteller über[8]).

Die Dauer des Urheberrechts an Werken der bildenden Künste ist genau dieselbe, wie bei den Werken der Litteratur und Musik, und es kann daher in dieser Beziehung lediglich auf das im Handbuch S. 1037 Gesagte verwiesen werden. Hervorzuheben ist in dieser Beziehung nur die singuläre Bestimmung, daß, wenn der Urheber genehmigt, daß sein Werk an einem Industrie-Erzeugnisse nachgebildet wird, er den Schutz gegen weitere Nachbildungen an Industrie-Erzeugnissen nur nach Maßgabe des Musterschutzgesetzes genießen soll, weil durch diese Genehmigung die Nachbildung in die Klasse der gewerblichen Erzeugnisse tritt und der Künstler gegen weitere Nachbildung im Bereiche der Industrie nur denjenigen Schutz in Anspruch nehmen kann, welcher den gewerblichen Mustern und Modellen eingeräumt ist[9]).

---

[4]) § 4 des Gesetzes.

[5]) Dambach, Musterschutzgesetz S. 40.

[6]) Der Sinn des § 6 Nr. 3 des Gesetzes ist bestritten worden. Das Gesetz will einfach sagen: öffentlich aufgestellte oder angebrachte Kunstwerke dürfen frei nachgebildet werden, aber plastische Werke nicht in plastischer Form, Werke der Malerei und Zeichenkunst nicht durch Malerei oder Zeichnung; denn durch eine solche Nachbildung in der gleichen Kunstform würde der ursprüngliche Künstler zu sehr beeinträchtigt werden. Die Auslegungen, welche Klostermann (Urheberrecht S. 76) und Wächter (Urheberrecht S. 157) — Beide wiederum von einander abweichend — geben, beschränken das Urheberrecht des Künstlers wohl zu sehr. Es würde aber zu weit gehen, wenn hier eine speciellere Erörterung über diesen Punkt gegeben werden sollte.

[7]) Diese Bestimmung entspricht dem § 44 des Gesetzes vom 11. Juni 1870.

[8]) § 8 des Gesetzes.

[9]) § 14 des Gesetzes; Drucksache des Reichstags. 3. Session 1875 Nr. 24 S. 16.

Auch in Betreff der internationalen Verhältnisse gelten für Werke der bildenden Künste genau dieselben Vorschriften, wie für Werke der Litteratur und Musik[10]).

2. Das Musterschutzgesetz vom 11. Januar 1876 stellt ebenfalls den Satz an die Spitze, daß der Urheber eines gewerblichen Musters oder Modells allein das Recht hat, dasselbe nachzubilden. Es geht von dem Grundgedanken aus[11]), daß die geistige, schöpferische Thätigkeit, welche sich auf dem Gebiete der Industrie in der Hervorbringung neuer Gegenstände der Kunstgewerbe, neuer Muster oder Modelle manifestirt, in ganz analoger Weise gegen unbefugte Nachbildung geschützt werden müsse, wie die Thätigkeit des Schriftstellers, Komponisten und Künstlers gegen Nachdruck und Nachbildung bereits längst geschützt wird. Das Musterschutzgesetz schließt sich deshalb auch, soweit irgend thunlich, formell und materiell an die Reichsgesetze vom 11. Juni 1870 und 9. Januar 1876 an.

Das Recht des Urhebers ist selbstverständlich vererblich und übertragbar.

Der Begriff eines „Musters" oder „Modells" ist im Gesetze absichtlich nicht definirt, sondern seine Feststellung der Wissenschaft und der Rechtsprechung überlassen. Man hat im Sinne des Gesetzes unter Mustern und Modellen zu verstehen „alle Vorbilder für die Form von Industrie-Erzeugnissen, sofern diese Vorbilder zugleich dazu bestimmt oder geeignet sind, den Geschmack oder das ästhetische Gefühl zu befriedigen. Das Gesetz betrifft daher nur die sog. Geschmacksmuster, d. h. Muster, welche den Farben- und Formensinn erwecken und befriedigen sollen; dagegen gehören die sog. Gebrauchsmuster, d. h. Muster, welche dazu bestimmt sind, eine neue praktische Anwendung des Geräths oder Werkzeuges herbeizuführen, nicht in das Gebiet der Musterschutzgesetzgebung, sondern in das Gebiet der Erfindungen und des Patentwesens[12])."

Klostermann[13]) hat diese Definition in neuester Zeit angezweifelt; er will auch die sog. Gebrauchsmuster unter das Musterschutzgesetz subsumiren, indem er hervorhebt, daß in diesem Gesetze nirgends ausgesprochen sei, daß das ästhetische Moment bei dem Muster Bedingung des Rechtsschutzes sei. Allein dies ist nach der Entstehungsgeschichte des Gesetzes nicht richtig. Das ganze Gesetz ist — wie auch die Motive ausdrücklich hervorheben[14]) — aus der Absicht hervorgegangen, der deutschen Kunstindustrie einen Schutz gegen Nachbildung zu gewähren; es sollte die Industrie dadurch gehoben werden, daß Künstler zur Anfertigung von neuen Mustern und Modellen herangezogen würden. Der Ausgangspunkt der Gesetzgebung war also der Schutz derjenigen indu-

---

[10]) §§ 20, 21 des Gesetzes.

[11]) § 1 des Gesetzes; Dambach, Musterschutzgesetz S. 11 ff.

[12]) Dambach, Musterschutzgesetz S. 16.

[13]) Klostermann, Urheberrecht S. 101.

[14]) Motive S. 22, 23.

striellen Erzeugnisse, in denen sich ein künstlerisches Moment in hervorragender Weise manifestirte, der sog. kunstindustriellen Produkte. Da man sich nun bei den Berathungen der Enquête überzeugte, „daß die Abstufung von den Erzeugnissen der höchsten Kunstindustrie bis zum einfachen Muster eine so allmähliche und verschwimmende sei, daß es unmöglich ist, die Grenze zu bestimmen, bei welcher die Kunstindustrie aufhört und das Muster beginnt[15])", und da auch „in den einfachsten, aus Linien und Strichen kombinirten Mustern sich eine eigene geistige Thätigkeit manifestiren kann," so hat man im Gesetze die Kunstindustrie und die sog. gewerblichen Muster gemeinschaftlich behandelt. Es ergiebt sich hieraus ganz unzweifelhaft, daß im Sinne des Gesetzes auch das einfachste Muster nur geschützt wird, weil und soweit sich in ihm ein künstlerisches Element manifestirt, mag dieses Element auch noch so gering und der Abstand von den Produkten der eigentlichen Kunstindustrie auch noch so groß sein. Auch bei den Berathungen über das Patentgesetz ist ganz unzweifelhaft zum Ausdruck gekommen, daß das Musterschutzgesetz sich nur auf die Geschmacksmuster erstreckt, daß dagegen die Gebrauchsmuster nach dem Patentgesetz zu beurtheilen sind[16]).

Verboten ist — ebenso wie bei den Werken der bildenden Künste — jede Nachbildung eines Musters oder Modells, welche ohne Genehmigung des Berechtigten in der Absicht der Verbreitung hergestellt wird. Ob die Nachbildung auf mechanischem Wege oder durch die Hand angefertigt wird, ob sie in anderen räumlichen Abmessungen oder Farben als das Original, oder mit unerheblichen Abweichungen von demselben hergestellt wird, ist gleich. Verboten ist aber auch auf diesem Gebiete nur die Nachbildung, nicht die freie Benutzung eines fremden Musters zur Herstellung eines neuen Musters[17]).

Auch das Musterschutzgesetz mußte aber, im Interesse des freien Verkehrs — ganz analog dem Kunstgesetze — einige Ausnahmen von dem strengen Verbote der Nachbildung machen, und es ist daher erlaubt: 1) die Einzelkopie, sofern sie ohne die Absicht der gewerbemäßigen Verbreitung und Verwerthung angefertigt wird; 2) die Nachbildung von Flächenmustern durch die Plastik und umgekehrt; und 3) die Aufnahme von Nachbildungen einzelner Muster in ein Schriftwerk[18]).

Der Urheber eines Musters oder Modells genießt nun aber den Schutz gegen unbefugte Nachbildung nicht, wie der Urheber eines Buches, einer Komposition oder eines Kunstwerkes, ipso jure sofort mit der Herstellung, sondern das Gesetz vom 11. Januar 1876 hat, in Uebereinstimmung mit den Musterschutzgesetzen anderer Länder, das Anmeldungsprinzip aufgestellt; d. h. der Urheber des Musters und Modells muß dasselbe zur Eintragung in das sog.

---

15) Dambach, a. a. O. S. 17; Motive S. 23.

16) Dambach, Patentgesetz S. 7; Landgraf, Erfindungspatente S. 7.

17) §§ 4, 5 des Gesetzes.

18) § 6 des Gesetzes.

Musterregister anmelden und ein Exemplar oder eine Abbildung desselben niederlegen. Diese Anmeldung muß erfolgen, bevor ein nach dem Muster gefertigtes Erzeugniß verbreitet wird; die Deposition kann offen oder verschlossen, einzeln oder in Packeten erfolgen. Das Musterregister wird von den mit der Führung der Handelsregister beauftragten Behörden geführt[19]). Erst durch diese Anmeldung wird der Schutz gegen Nachbildung erworben; dagegen ist eine Bezeichnung des Musters mit einer sog. Registrirungsmarke oder die Verpflichtung des Urhebers, das Muster wirklich zu verbreiten (sog. Ausführungsnachweis), nicht vorgeschrieben.

Die Dauer des Urheberrechts kann bei Mustern oder Modellen selbstverständlich keine so ausgedehnte sein, wie bei Werken der Litteratur, Musik und Kunst; nach langen Erwägungen hat man sich, im Anschluß an einige ausländische Gesetzgebungen, dazu entschlossen, das Prinzip anzunehmen, daß es dem Urheber überlassen bleiben soll, innerhalb der Grenzen von 1—15 Jahren selbst zu bestimmen, für welchen Zeitraum er das Muster oder Modell geschützt wissen will[20]). Je nach der Länge der beanspruchten Schutzfrist steigen die zu erlegenden Gebühren, die aber sehr mäßig bemessen sind und selbst bei 15jähriger Schutzfrist für ein Muster im Ganzen nur 32 Mark betragen[21]).

In internationaler Beziehung endlich bestimmt das Gesetz, daß der Schutz gewährt werden soll: allen Mustern ꝛc. inländischer Urheber, sofern die nach den Mustern hergestellten Erzeugnisse im Inlande verfertigt sind, und außerdem den Mustern ausländischer Urheber, falls sie in Deutschland eine gewerbliche Niederlassung haben und die Erzeugnisse in Deutschland gefertigt sind; im Uebrigen richtet sich der Schutz der Ausländer nach den Staatsverträgen. Es weichen diese Bestimmungen von den entsprechenden Vorschriften der Gesetze vom 11. Juni 1870 und 9. Januar 1876 ab; der Reichstag glaubte aber im Interesse der deutschen Industrie den ausländischen Fabrikaten keinen weiter gehenden Schutz gewähren zu sollen[22]).

3. An Photographieen ist ein eigentliches „Urheberrecht" nicht denkbar; denn der Photograph übt keine eigene, geistige, schaffende Thätigkeit aus, sondern das Bild entsteht — wie die Motive des Gesetzes vom 10. Januar 1876, betreffend den Schutz der Photographieen gegen unbefugte Nachbildung, mit Recht sagen — eigentlich ohne seine Mitwirkung[23]). Das Gesetz vermeidet es daher auch konsequent, von einem „Urheberrecht" des Photographen zu sprechen, damit nicht von vorn herein eine rechtlich unzutreffende Gleichstellung

[19]) S. das Nähere hierüber in den §§ 7, 9—12 des Gesetzes; Instruktion des Reichskanzleramts über die Führung des Musterregisters vom 29. Februar 1876 (Centralbl. für das Deutsche Reich S. 123); Dambach, Musterschutzgesetz S. 47 ff.

[20]) § 8 des Gesetzes.

[21]) Die Gebühren sind genau berechnet bei Dambach, Musterschutzgesetz S. 69.

[22]) § 16 des Gesetzes; Dambach, Musterschutzgesetz S. 78.

[23]) Motive S. 34.

zwischen Photographieen und Werken der Kunst vorgenommen werde. Das Gesetz gewährt den Photographieen einen, den Werken der Kunst *ähnlichen*, aber bei Weitem beschränkteren Schutz gegen Nachbildung.

Das Prinzip des Gesetzes besteht darin, daß der Verfertiger der photographischen Aufnahme allein das Recht hat, die Photographie nachzubilden. Die der Photographie ähnlichen Verfahrungsarten genießen denselben Schutz, wie die eigentliche Photographie. Während nun aber der Künstler und der Urheber eines Musters gegen jede, auch die nicht mechanische, Nachbildung geschützt sind, beschränkt das Gesetz vom 10. Januar 1876 sich darauf, den Photographen gegen die *mechanische* Nachbildung seiner Werke zu schützen. Die Nachbildung, welche auf nicht mechanischem Wege erfolgt, z. B. durch Holzschnitt, Lithographie ꝛc., ist nicht verboten[24]).

Auch ist es gestattet, eine fremde Photographie an Werken der Industrie, der Fabriken, Handwerke und Manufakturen nachzubilden, während — wie oben zu 1 erwähnt — eine gleiche Erlaubniß bei Werken der Kunst nicht besteht.

Der Schutz ist an die Bedingung geknüpft, daß die Original-Photographie mit dem Namen (bez. Firma) und dem Wohnort des Verfertigers und mit dem Kalenderjahre des ersten Erscheinens versehen ist.

Die Dauer des Schutzes beträgt 5 Jahre, vom Ablauf des Jahres des ersten Erscheinens der rechtmäßigen Photographieen, bez., falls solche nicht erschienen sind, vom Ablaufe des Jahres, in welchem das Negativ entstanden ist, gerechnet. Diese Frist wurde für ausreichend erachtet, um dem rechtmäßigen Verfertiger die Möglichkeit zu geben, sein Recht nach allen Richtungen hin auszunutzen[25]).

Bei photographischen Portraits steht das Recht der Nachbildung nicht dem Photographen, sondern dem *Besteller* des Portraits zu. Diese Bestimmung mußte aus Gründen der Zweckmäßigkeit und im Interesse des Publikums getroffen werden; sie entspricht der gleichen Bestimmung bei den Werken der bildenden Künste[26]).

4. Das *Patentgesetz* stellt den Satz an die Spitze, daß Patente für neue Erfindungen, welche eine gewerbliche Verwerthung gestatten, ertheilt werden. Ausgenommen von der Patentirung sind Erfindungen, welche den Gesetzen oder den guten Sitten zuwiderlaufen; ebenso Erfindungen von Nahrungs-, Genuß- und Arzneimitteln, sowie von chemischen Stoffen, soweit die Erfindungen nicht ein bestimmtes *Verfahren* zur Herstellung der Gegenstände betreffen.[27]) Die Erfindungen, welche patentirt werden können, pflegt man einzutheilen in

---

[24]) Gesetz §§ 1, 3; Motive S. 35; *Klostermann*, Urheberrecht S. 82.

[25]) §§ 4—6 des Gesetzes; Motive S. 36.

[26]) § 7 des Gesetzes; § 8 des Gesetzes vom 9. Januar 1876.

[27]) §§ 1 u. 2 des Gesetzes; über das Nähere vgl. *Dambach*, Patentgesetz S. 1 ff.

1. „Erfindungen neuer Erzeugnisse der Industrie, neuer Waaren, neuer Fabrikate;
2. Erfindungen neuer Maschinen, Werkzeuge, Arbeitsgeräthe oder sonstiger Hülfsmittel für industrielle Zwecke;
3. Erfindungen neuer technischer Prozesse, neuer Fabrikationsmethoden zur Herstellung von Waaren.[28])"

Das Patent hat die Wirkung, daß Niemand den patentirten Gegenstand ohne Genehmigung des Patentinhabers gewerbemäßig herstellen, in den Verkehr bringen oder feilhalten darf; in den vorstehend zu 2 und 3 erwähnten Fällen von Erfindungen darf auch Niemand den patentirten Gegenstand ohne Genehmigung des Patentinhabers gebrauchen oder das Verfahren anwenden. Diese letztere Wirkung des Patentes geht offenbar zu weit und wird in der Praxis zu großen Belästigungen des Publikums führen.[29])

Auf Ertheilung des Patentes hat nicht der Erfinder Anspruch, sondern derjenige, welcher die Erfindung zuerst bei dem Patentamt angemeldet hat; der wahre Erfinder, welchem seine Erfindung widerrechtlich von einem Anderen genommen ist, hat nur das Recht, gegen die Ertheilung des Patentes an diesen Letzteren Einspruch zu erheben. Auch diese Bestimmung ist nicht zu billigen; es hätte vielmehr — entsprechend den übrigen Urheberrechtsgesetzen — der Erfinder als derjenige bezeichnet werden müssen, welcher auf die Patentertheilung Anspruch hat.[30])

Das ertheilte Patent wird für nichtig erklärt, wenn sich später herausstellt, daß der Gegenstand überhaupt nicht patentfähig war, oder wenn der wesentliche Inhalt der patentirten Erfindung widerrechtlich einem Anderen entnommen war. Es kann das Patent ferner nach Ablauf von 3 Jahren zurückgenommen werden, wenn der Patentinhaber die Erfindung nicht in angemessenem Umfange im Inlande zur Ausführung bringt, oder wenn er sich weigert, Anderen gegen angemessene Entschädigung die Erlaubniß zur Benutzung der Erfindung zu geben, obwohl das öffentliche Interesse die Ertheilung dieser Erlaubniß fordert (s. g. Licenzzwang).[31])

Das Patentrecht ist selbstverständlich cessibel und vererblich.[32])

Die Dauer des Patentes beträgt 15 Jahre; zahlt aber der Patentinhaber die jährlich fälligen Gebühren nicht, so erlischt das Patent.[33])

Die Gebühren für ein Patent sind hoch; sie betragen bei der Ertheilung des Patentes 30 M. und demnächst mit Beginn des zweiten und jeden folgenden Jahres eine Summe, welche das erste Mal 50 Mark ausmacht und

---

28) Dambach a. a. O. S. 3.

29) Vgl. hierüber Dambach a. a. O. S. 19. Ausnahmen von diesen Wirkungen des Patentes s. § 5 des Gesetzes.

30) Vgl. Dambach a. a. O. S. 12.

31) Vgl. hierüber ausführlich: Dambach a. a. O. S. 36.

32) § 6 des Gesetzes.

33) §§ 7, 9 des Gesetzes.

weiterhin jedes Jahr um 50 Mark steigt. Die Gesammtgebühr für 15 Jahre beträgt 5300 Mark.[34]) Für s. g. Zusatzpatente werden nur 30 Mark gezahlt.

Ueber die Ertheilung oder Versagung des Patentes entscheidet endgültig, und mit Ausschluß des Rechtsweges, das Patentamt in Berlin.[35]) Der Ertheilung des Patentes geht ein s. g. Aufgebots- oder Vorprüfungsverfahren voraus. Daß bei Versagung des Patentes der Rechtsweg ausgeschlossen ist, ist nicht zu billigen.[36])

Ueber die Nichtigkeitserklärung und die Zurücknahme des Patentes entscheidet ebenfalls das Patentamt, es findet aber in diesen Fällen gegen die Entscheidungen des Patentamts die Berufung an das Reichsoberhandelsgericht statt.[37])

Ueber die rechtlichen Folgen der Patentverletzung s. unten im § 6.

5. Der Markenschutz ist einheitlich geregelt durch das Reichsgesetz vom 30. November 1874. Schon das R.Str.G.B. bestimmte im § 287, daß derjenige bestraft werden sollte, welcher Waaren oder deren Verpackung fälschlich mit dem Namen oder der Firma eines inländischen Fabrikanten ꝛc. bezeichnet oder wissentlich dergleichen fälschlich bezeichnete Waaren in den Verkehr bringt. Allein diese Vorschrift reichte nicht aus, um vor den Täuschungen, welche durch falsche Waarenbezeichnungen hervorgerufen werden, und durch welche der rechtmäßige Fabrikant und das Publikum gleichmäßig geschädigt werden, zu schützen; denn sie bezieht sich nicht auf die sog. figürlichen oder figurativen Waarenbezeichnungen. Diesem Mangel hilft das Gesetz vom 30. November 1874 ab. Es läßt im Wesentlichen den § 287 seinem Inhalt nach bestehen (§ 14), führt aber außerdem den Schutz gegen fälschlichen Gebrauch von Waarenzeichen ein[38]).

Jeder Gewerbtreibende, dessen Firma im Handelsregister eingetragen ist[39]), kann das von ihm zur Bezeichnung seiner Waaren gewählte Zeichen zum Schutze gegen fälschlichen Gebrauch durch Andere in das sog. Zeichenregister eintragen lassen[40]). Das Zeichen darf nicht ausschließlich in Zahlen, Buch-

---

34) § 8 des Gesetzes; Dambach a. a. O. S. 29.

35) §§ 20 ff. des Gesetzes; Dambach a. a. O. S. 53, 64.

36) Ueber die Organisation des Patentamts s. §§ 13 ff. des Gesetzes und die Verordnung vom 18. Juni 1877 (R.G.Bl. S. 533).

37) § 32 des Gesetzes.

38) Formell ist § 287 des Str.G.B. aufgehoben und durch § 14 des Markenschutzgesetzes ersetzt. Vgl. hierüber Rüdorff, Strafgesetzbuch, Textausgabe. 8. Aufl. S. 184.

39) Aber auch nur diese; wer keine eingetragene Firma besitzt, kann den Schutz für figürliche Waarenzeichen nicht erhalten. (Klostermann, Patentgesetzgebung. 2. Aufl. S. 442.) Ueber Fabrikanten, welche im Auslande wohnen, s. § 20 des Gesetzes.

40) Die Bestimmungen über die Führung des Zeichenregisters sind vom Bun-

staben oder Worten bestehen, keine öffentlichen Wappen oder Aergerniß erregende Darstellungen enthalten. Durch die Anmeldung wird das alleinige Recht, das Waarenzeichen zu gebrauchen, begründet, und jedem Anderen ist es nicht nur verboten, genau dasselbe Zeichen zu gebrauchen, sondern auch solche Zeichen anzuwenden, welche sich von dem ächten Zeichen nur durch Anwendung besonderer Aufmerksamkeit unterscheiden lassen.

Das Waarenzeichen wird im Register wieder gelöscht, wenn der Firmeninhaber es beantragt, wenn die Firma erlischt oder geändert wird, ohne daß die Beibehaltung des Zeichens angemeldet wird, und wenn seit der ersten Eintragung 10 Jahre verflossen sind, ohne daß die Beibehaltung angemeldet ist.

Wohl zu beachten ist aber, daß die Anmeldung und Eintragung im Zeichenregister nur erforderlich ist, um den figürlichen Waarenzeichen den Schutz zu verschaffen; die Bezeichnung von Waaren mit dem Namen oder der Firma eines Anderen ist selbstverständlich verboten, ohne daß der Berechtigte eine Eintragung vorzunehmen hat.

Ausländische Fabrikanten genießen den Schutz für ihre Waarenbezeichnungen nur im Falle der Reciprocität zwischen Deutschland und dem betreffenden fremden Staate[41]); figürliche Waarenzeichen müssen außerdem, unter den im § 20 des Gesetzes näher angegebenen Förmlichkeiten, bei dem Handelsgericht in Leipzig eingetragen werden.

§ 6.

Die rechtlichen Folgen der unerlaubten Nachbildung.

(Handbuch III S. 1038—1046.)

I. Die unerlaubte Nachbildung von Werken der bildenden Künste, von Photographieen und von Mustern oder Modellen zieht — genau ebenso wie der Nachdruck von Büchern — eine dreifache rechtliche Folge nach sich: nämlich

1. die Verpflichtung zur Entschädigung des Verletzten,
2. eine kriminelle Geldstrafe,
3. die Einziehung der Nachbildungsexemplare und Vorrichtungen.

An Stelle der Entschädigung kann auf eine an den Verletzten zu erlegende Geldbuße bis zu 6000 Mark erkannt werden.

In allen diesen Beziehungen gelten für die unerlaubte Nachbildung genau dieselben Grundsätze, wie beim Nachdruck von Büchern. Die Gesetze vom 9., 10. und 11. Januar 1876 sprechen ausdrücklich aus, daß die bezüglichen Vorschriften des Nachdrucksgesetzes vom 11. Juni 1870 auf die unerlaubte Nach-

---

desrath erlassen und vom Reichskanzler unter dem 8. Februar 1875 publicirt worden. (Centralbl. des Deutschen Reichs 1875 Nr. 7.)

41) Die Staaten, mit welchen Reciprocität besteht, s. bei Rüdorff, Strafgesetzbuch, Textausgabe 8. Aufl. S. 187. Seitdem sind hinzugekommen: Luxemburg (R.G.Bl 1876 S 169) und Brasilien (R G Bl 1877 S. 406).

bildung von Kunstwerken, Photographieen, Mustern und Modellen „entsprechende Anwendung" finden sollen[1]).

Nur eine Ausnahme findet in dieser Beziehung statt, nämlich rücksichtlich der Einziehung unerlaubter Nachbildungen von Mustern und Modellen. Während das Nachdrucksgesetz vom 11. Juni 1870 bestimmt, daß die Nachdrucksexemplare und Vorrichtungen entweder vernichtet oder ihrer gefährdenden Form entkleidet und alsdann dem Eigenthümer zurückgegeben werden sollen (§ 21), verbietet das Musterschutzgesetz vom 11. Januar 1876 (§ 14) die Vernichtung der widerrechtlich hergestellten Exemplare sowie der betreffenden Vorrichtungen, indem es anordnet, daß diese Gegenstände „nicht vernichtet, sondern auf Kosten des Eigenthümers und nach Wahl desselben entweder ihrer gefährdenden Form entkleidet oder bis zum Ablauf der Schutzfrist amtlich aufbewahrt werden sollen." Diese Vorschrift ist auf Wunsch des Reichstags aufgenommen worden, welcher sich hierbei von Billigkeitsrücksichten leiten ließ. Es wurde geltend gemacht, „daß die Nachbildungen von Mustern oder Modellen und die zu denselben verwendeten Stoffe oftmals einen sehr erheblichen Werth enthielten, und daß es daher unbillig sein würde, dieselben zu vernichten, obwohl sich der Zweck: ihre weitere Verbreitung zu verhindern, auch dadurch erreichen lasse, daß die Nachbildungen ihrer gefährdenden Form entkleidet oder während der Dauer der Schutzfrist amtlich aufbewahrt werden[2]).

Ebenso sind die Bestimmungen des Nachdrucksgesetzes vom 11. Juni 1870 über Vollendung und Versuch des Delikts, über Vorsatz und Fahrlässigkeit, über Urheberschaft und Theilnahme, über das gerichtliche Verfahren und über Verjährung vollständig auf die Nachbildung von Kunstwerken, Photographieen und Mustern übertragen worden[3]), „da in allen diesen Punkten volle Uebereinstimmung zwischen dem Nachdruck und der Nachbildung herrscht und es daher unbedenklich erschien, die qu. Bestimmungen, welche sich in der Praxis sehr gut bewährt haben, auch in den vorliegenden Materien zur Anwendung zu bringen"[4]).

Es kann daher über alle diese Punkte auf die Ausführungen im Handbuch Bd. 3 S. 1038 ff. verwiesen werden, welche auch in Betreff der unerlaubten Nachbildung zutreffen.

Nur folgende Punkte mögen noch besonders hervorgehoben werden, da über dieselben in der neuesten Litteratur Zweifel entstanden sind.

a) In Betreff der Bestrafung wegen Nachdrucks und unerlaubter Nachbildung enthält das Gesetz vom 11. Juni 1870 im § 18 Abs. 2 die ganz singuläre Bestimmung, daß der Rechtsirrthum einen Strafausschließungsgrund bilden soll. Es heißt daselbst: „Die Bestrafung des Nachdrucks bleibt jedoch

[1]) Gesetz vom 9. Januar 1876 § 16, Gesetz vom 10. Januar 1876 § 9, Gesetz vom 11. Januar 1876 § 14.

[2]) Dambach, Musterschutzgesetz S. 74.

[3]) Vgl. die in Anm. 1 angeführten Gesetzesstellen.

[4]) Dambach, Musterschutzgesetz S. 73.

ausgeschlossen, wenn der Veranstalter desselben auf Grund entschuldbaren, thatsächlichen oder rechtlichen Irrthums in gutem Glauben gehandelt hat." H. Meyer[5]) bezweifelt nun, daß der § 18 Abs. 2 sich auf die Fälle des eigentlichen sog. Rechtsirrthums, d. h. auf solche Fälle, in denen der Thäter das Strafgesetz nicht gekannt oder falsch ausgelegt habe, beziehe; er will vielmehr den § 18 Abs. 2 nur auf solche Fälle anwenden, in denen der Thäter überhaupt keinen strafrechtlichen Vorsatz gehabt habe. Allein dies ist nach der Entstehungsgeschichte des § 18 Abs. 2 nicht richtig. Der Abgeordnete, welcher das betr. Amendement im Reichstage einbrachte, führte vielmehr ausdrücklich Folgendes aus: „Im Allgemeinen gelte auf dem Strafrechtsgebiete als Grundsatz, daß der rechtliche Irrthum Niemandem verziehen werde. Nicht allein darauf, daß man das Strafgesetz nicht gekannt habe, sondern auch darauf, daß man das Strafgesetz irrig ausgelegt habe, könne sich Niemand berufen, um sich der Strafe zu entziehen. Die Anwendung dieses Grundsatzes würde aber auf dem Gebiete des Nachdrucks zu Härten führen[6])." Hiernach ist sich der Antragsteller und der Reichstag (da derselbe das Amendement angenommen hat) vollständig bewußt gewesen, eine ganz exceptionelle Bestimmung zu treffen und den sog. error juris als Strafausschließungsgrund anzuerkennen.

b) Wie bereits oben erwähnt worden, ist der durch den Nachdruck oder die unerlaubte Nachbildung Verletzte berechtigt, zu verlangen, daß ihm an Stelle der Entschädigung vom Strafrichter eine Geldbuße bis zu 6000 Mark zuerkannt werde. Im Handbuch (Bd. 3 S. 1041) ist nun der Satz aufgestellt worden, daß die Geldbuße in Nachdrucksachen ihrer rechtlichen Natur nach „nicht etwa als eine Privatstrafe, sondern lediglich als die im Wege des Strafverfahrens liquidirte Entschädigung des Verletzten aufzufassen sei.

Dies ist in neuester Zeit von Wächter und Klostermann[7]) bestritten worden, indem Beide behaupten, daß die Buße in Nachdrucksachen — ebenso wie die Buße im Str.G.B. — auch einen pönalen Charakter an sich trage. Klostermann insbesondere sucht auszuführen, daß die Geldbuße außer der Entschädigung des Verletzten „zugleich ein Mehreres enthalte, welches dem Thäter nach Maßgabe der Schwere des Vergehens und der etwa noch zu befürchtenden Wirkungen desselben als Strafe auferlegt wird, und daß sich also der Antrag auf Zuerkennung einer Geldbuße als gemischte Pönalklage qualificire." Allein dies ist unzweifelhaft unrichtig. Die Geldbuße ist in das Gesetz vom 11. Juni 1870 erst durch ein Amendement von Lasker aufgenommen worden, und es ist daher gerechtfertigt, auf die Verhandlungen des Reichstags zurückzugehen, um die rechtliche Natur der Geldbuße festzustellen.

---

[5]) Meyer, Strafrecht S. 541 Anm. 7.

[6]) Vgl. Stenogr. Berichte S. 61; Dambach, Urheberrecht S. 137.

[7]) Klostermann, Urheberrecht S. 258; Wächter, Autorrecht S. 248.

Aus diesen Verhandlungen des Reichstags[8]) ergiebt sich nun mit voller Sicherheit, daß die Geldbuße in Nachdruckssachen lediglich die in abgekürzter Form festgestellte Entschädigung des Verletzten sein soll. Der Antragsteller Lasker erklärte ausdrücklich, daß sein Antrag bezwecke, ein kurzes Verfahren über die Feststellung und den Beweis der Entschädigung einzuführen, damit der Beschädigte nicht genöthigt sei, den in manchen Ländern so überaus schwierigen Entschädigungsprozeß zu führen. Er bemerkte:

„Haben Sie einmal im allgemeinen Str.G.B. das Prinzip anerkannt, daß für Beschädigungen auch das summarische Verfahren in Beziehung auf die Höhe der Entschädigung eingeführt und Geldbuße ausgesprochen werden kann, dann thun Sie es auch hier, wo ohnehin die Feststellung der Entschädigung außerordentlich schwer ist. Ich gebe zu, daß in den §§ 19 und 20 in Beziehung auf die Höhe der Entschädigung Manches abgeholfen ist, aber immer noch nicht in Beziehung auf den Beweis."

Der Abgeordnete Bähr bemerkte ausdrücklich:

„Meiner Ansicht nach ist die Geldbuße nichts Anderes, als die nach freiem richterlichen Ermessen zu bestimmende Entschädigung,"

und ebenso erklärte der Abg. Meyer (Thorn), daß durch die Geldbuße lediglich das komplizirte Verfahren des Civilprozesses vermieden werden sollte, und fügte hinzu:

„Das ist ja eben das Wesen der Geldbuße, daß sie die Möglichkeit giebt, in dem Kriminalverfahren, ohne das civilprozessualische Verfahren auch nur zu beschreiten, den Zweck zu erreichen, der sonst nur durch das hinzugefügte zweite civilrechtliche Verfahren erreicht werden kann."

Es soll nach allen diesen Ausführungen die Geldbuße lediglich eine freiere, summarische Form der Entschädigung sein, von einem pönalen Charakter der Geldbuße in Nachdruckssachen ist in den Reichstagsverhandlungen nirgends die Rede, und es erscheint nicht zulässig, die Grundsätze des Str.G.B. über die Geldbuße bei der Verläumdung und Körperverletzung auf das Gebiet des Nachdrucks zu übertragen, nachdem sich der Reichstag in so unzweideutiger Weise darüber ausgesprochen hat, welche Absicht mit der von ihm vorgeschlagenen Geldbuße verknüpft sei.

Auch der Umstand, daß nach der Reichsstrafprozeßordnung (§ 444) der Anspruch auf Buße „von den Erben des Verletzten nicht erhoben oder fortgesetzt werden kann," gestattet keinen Rückschluß auf die rechtliche Natur der Buße, da diese Bestimmung lediglich kriminalprozessualischer Art ist.

[8]) Stenogr. Berichte der Reichstagsverhandlungen über das Gesetz vom 11. Juni 1870 (Separatabdruck) S. 58.

c) Die Geldbuße wird nach der Reichsstrafprozeßordnung künftig in der Form der Nebenklage geltend gemacht, und es sind hierfür die nöthigen Vorschriften in den §§ 443—446, 495 a. a. O. gegeben. Allein hierdurch sind die sehr erheblichen Bedenken gegen diese ganze Institution, welche im Handbuch Bd. 3 S. 1041 hervorgehoben sind, in keiner Weise beseitigt, und die Beschädigten werden bei dem Antrage auf Zuerkennung einer Geldbuße äußerst vorsichtig sein müssen. In der Praxis wird auch in Nachdrucksachen von dem Antrage auf Geldbuße sehr selten Gebrauch gemacht[9]), indem die Verletzten die mit einem solchen Antrage verknüpften rechtlichen Gefahren sehr wohl fühlen.

d) Die Civil- und Kriminalprozesse über Nachdruck, über unerlaubte Aufführung und über Nachbildung von Werken der Kunst, von Photographieen und von Mustern und Modellen gehören gegenwärtig[10]) in oberster Instanz vor das Reichs-Oberhandelsgericht. Diese Bestimmung tritt natürlich mit Einführung der Reichsjustizgesetze außer Kraft und es regelt sich demnächst die Zuständigkeit der Gerichte auch in diesen Materien nach den allgemeinen prozessualischen Grundsätzen.

Wo Handelskammern bestehen, gehören künftig Civilprozesse, „welche sich auf den Schutz der Muster und Modelle beziehen," vor die Handelskammern[11]).

e) Zur Begutachtung technischer Fragen in Nachdrucksachen sind bekanntlich durch das Gesetz vom 11. Juni 1870 die Sachverständigen-Vereine eingesetzt worden. Diese Institution, welche schon früher in einzelnen deutschen Staaten bestand, hat sich auch unter der Herrschaft des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 vortrefflich bewährt und sie ist deshalb auch in die Reichsgesetze vom 9., 10. und 11. Januar 1876 übernommen worden[12]). Es bestehen nunmehr für jeden deutschen Staat 5 derartige Sachverständigen-Vereine, nämlich ein litterarischer, musikalischer, künstlerischer, photographischer und gewerblicher Sachverständigen-Verein. Die kleineren Staaten haben sich zur Bildung gemeinschaftlicher Vereine an die größeren Staaten angeschlossen. Ueber die rechtliche Stellung dieser Vereine vgl. Handbuch S. 1045. In neuester Zeit hat sich Kowalzig[13]) in etwas wegwerfender Weise über die Sachverständigen-Vereine geäußert. Dieses völlig vereinzelt

---

[9]) Dambach, Gutachten S. XIV.

[10]) Gesetz vom 11. Juni 1870 § 2, Gesetz vom 9. Januar 1876 § 16, Gesetz vom 10. Januar 1876 § 9, Gesetz vom 11. Januar 1876 § 14.

[11]) Gerichtsverfassungsgesetz § 101 Nr. 3 Litt. C.

[12]) Gesetz vom 9. Januar 1876 § 16, vom 10. Januar 1876 § 10, vom 11. Januar 1876 § 14. Das Verfahren der Vereine ist geregelt durch die Instruktionen des Reichskanzleramts vom 12. Dezember 1870 (Bundesgesetzbl. S. 621) und vom 29. Februar 1876 (Centralblatt für das Deutsche Reich S. 117).

[13]) Kowalzig, a. a. O. S. 34. S. dagegen u. A. das günstige Urtheil von Wächter, Autorrecht S. 280. Gegen die Auffassung von Kowalzig ist auch Kaiser aufgetreten im Buchhändler-Börsenblatt. 1877. S. 272.

daſtehende Urtheil beweiſt nur, daß Kowalzig ſich mit der Materie nicht genügend beſchäftigt hat. Es ergiebt ſich dies u. A. daraus, daß er erklärt, die Gerichte ſeien an die Inſtruktion des Reichskanzleramts über die Sachverſtändigen-Vereine vom 12. December 1870 nicht gebunden, während in Wirklichkeit dieſe Inſtruktion auf Grund des § 31 des Geſetzes vom 11. Juni 1870 mit voller rechtsverbindlicher Kraft für alle Gerichte erlaſſen iſt. Wenn Kowalzig ferner erklärt, daß der Richter den Sachverſtändigen-Verein nicht zu hören brauche und ihn übergehen könne, ſo iſt es richtig, daß das Gericht nach der augenblicklichen Lage der Geſetzgebung auch andere Sachverſtändige hören kann (ſ. Handbuch S. 1045); allein nach der Reichs-Civilprozeßordnung und Strafprozeßordnung ändert ſich dies, indem Beide gleichmäßig beſtimmen[14]):

„Sind für gewiſſe Arten von Gutachten Sachverſtändige öffentlich beſtellt, ſo ſollen andere Perſonen nur dann gewählt werden, wenn beſondere Umſtände es erfordern."

Auch die Gerichte denken übrigens erfahrungsmäßig über die Sachverſtändigen-Vereine äußerſt günſtig, indem ſie deren Gutachten gern einholen und wenigſtens in Preußen die Erfahrung gelehrt hat, daß die Gerichte den Gutachten faſt durchweg beigetreten ſind[15]). Das Reichsoberhandelsgericht ſagt ausdrücklich, „daß gerade die Zuſammenſetzung der Sachverſtändigen-Vereine aus verſchiedenen, den Preßgewerben in einer oder der anderen Richtung angehörigen Berufskreiſen geeignet erſcheint, die einſeitig fachmänniſche, vom Geſetz nicht gewollte Beurtheilung (eines einzelnen Sachverſtändigen) auszuſchließen, und daß deren Ständigkeit eine erheblichere Gewähr reicherer Erfahrung und gleichmäßiger Beurtheilung mit ſich bringt[16])."

II. Die Verletzung des Patentrechtes zieht ſelbſtverſtändlich ebenfalls civilrechtliche und ſtrafrechtliche Folgen nach ſich. Allein auffallender Weiſe hat das Patentgeſetz in dieſer Beziehung ſich nicht den, in der Praxis wohlbewährten Grundſätzen des Nachdrucksgeſetzes vom 11. Juni 1870 angeſchloſſen, ſondern dieſe rechtlichen Folgen auf anderen Grundſätzen aufgebaut und überhaupt ſehr kurz behandelt. Es muß dies als ein entſchiedener Mangel des Patentgeſetzes bezeichnet werden, der ſich in der Praxis vorausſichtlich bald fühlbar machen wird[17]).

Das Patentgeſetz (§ 34) beſtimmt, daß nur derjenige beſtraft und zum Schadenserſatz verpflichtet werden ſoll, welcher wiſſentlich eine Patentverletzung begangen hat. „Eine aus bloßer Fahrläſſigkeit begangene Patentver-

---

[14]) Civilprozeßordnung § 369; Strafprozeßordnung § 73.

[15]) Vgl. Heydemann u. Dambach, Die Preuß. Nachdrucksgeſetzgebung 1863. S. IV; Dambach, Gutachten. 1874. S. III ff.

[16]) Erkenntniß vom 25. Januar 1875. (Entſch. Bd. 16 S. 226).

[17]) Vgl. hierüber Dambach, Patentgeſetz S. XI. 74.

letzung zieht weder eine Bestrafung, noch eine Ersatzpflicht nach sich. Es kann danach Jemand mit der allergrößten Fahrlässigkeit eine Patentverletzung begehen, er kann einen patentirten Gegenstand nachmachen, von dem er bei nur einiger Aufmerksamkeit oder einer Einsicht in die Patentrolle hätte ermitteln können, daß derselbe patentirt sei: er bleibt dessen ungeachtet von jeder Strafe und Ersatzpflicht frei, weil er nicht „wissentlich“ gehandelt hat[18]).“ Diese Bestimmung wird sich um so empfindlicher fühlbar machen, als eine lange Erfahrung gelehrt hat, daß auf dem Gebiete des Urheberrechts die „Wissentlichkeit“ des Thäters unendlich schwer zu beweisen ist, während dem Thäter meist nachgewiesen werden kann, daß er die nöthige Sorgfalt außer Acht gelassen hat, bei deren Anwendung er vermieden haben würde, in die Rechte eines Anderen unbefugter Weise einzugreifen[19]).

Die Strafe ist Geldstrafe bis zu 5000 Mark oder Gefängniß bis zu Einem Jahre.

Anstatt der Entschädigung kann die Zuerkennung einer Buße bis zum Betrage von 10000 Mark verlangt werden. Hinsichtlich der rechtlichen Natur der Buße gelten auch hier die oben ausgeführten Grundsätze[20]).

In Betreff des Versuchs, der Verjährung, der Theilnahme, der Einziehung kommen die allgemeinen Grundsätze des R.Str.G.B. zur Anwendung. Auch in dieser Beziehung hätte man sich lieber an das Nachdrucksgesetz anschließen sollen; insbesondere sind die Bestimmungen des R.Str.G.B. über die Einziehung der widerrechtlich hergestellten Gegenstände für dieses Spezialdelikt unzureichend. Auf dem Gebiete des Urheberrechts ist die Einziehung wesentlich eine Präventivmaßregel gegen Wiederholung und Fortsetzung der Rechtsverletzung, und sie muß daher nach ganz anderen Grundsätzen behandelt werden, wie die Einziehung des R.Str.G.B. Das Nachdrucksgesetz vom 11. Juni 1870 (§ 21) und das Musterschutzgesetz vom 11. Januar 1876 (§ 14) hätten auch hier als Vorbild für das Patentgesetz dienen sollen[21]).

Als eine besondere Uebertretung, welche mit Geldstrafe bis 150 Mark oder mit Haft bestraft wird, bedroht das Gesetz (§ 40) die Bezeichnung von Gegenständen oder deren Verpackung mit einem Vermerke, welcher den Irrthum erregen kann, als seien die Gegenstände durch ein Reichspatent geschützt, sowie die Anwendung einer solchen fälschlichen Bezeichnung auf Aushängeschildern, öffentlichen Anzeigen, Empfehlungskarten u. s. w.

Die Civilprozesse wegen Patentverletzung sind vor das Reichs-Oberhandelsgericht gewiesen (§ 37), in Betreff der Strafprozesse ist ein Gleiches, ohne ersichtlichen Grund, nicht geschehen. Da die übrigen sog. Urheberrechtsgesetze auch die Strafprozesse wegen Nachdrucks und Nachbildung der Kompe-

[18]) Dambach, Patentgesetz S. 73. 74.
[19]) Dambach, Urheberrecht S. 133.
[20]) Dambach, Patentgesetz S. 78.
[21]) Dambach, Patentgesetz S. 75.

tenz des Oberhandelsgerichts unterstellen, so hätte man dies zweckmäßiger Weise auch mit den Strafprozessen wegen Patentverletzung thun sollen[22]).

III. Die widerrechtliche Benutzung fremder Waarenbezeichnungen zieht nach dem Markenschutzgesetze vom 30. November 1874 ebenfalls verschiedene civil- und kriminalrechtliche Folgen nach sich.

a) Civilrechtlich ist der verletzte Fabrikant zunächst berechtigt, gegen denjenigen, welcher Waaren oder deren Verpackung widerrechtlich bezeichnet hat, im Wege der Klage zu beantragen, daß derselbe für nicht berechtigt erklärt werde, diese Bezeichnung zu gebrauchen.

b) Ebenso kann er gegen denjenigen, welcher widerrechtlich bezeichnete Waaren in Verkehr bringt oder feilhält, im Wege der Klage beantragen, daß derselbe für nicht berechtigt erklärt werde, so bezeichnete Waaren in den Verkehr zu bringen oder feilzuhalten.

c) Wenn die widerrechtliche Bezeichnung von Waaren ꝛc. oder das Feilhalten widerrechtlich bezeichneter Waaren wissentlich geschehen ist, so haben die Thäter eine Geldstrafe von 150 — 3000 Mark oder eine Gefängnißstrafe bis zu 6 Monaten verwirkt und sind dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet. Außerdem ist auf Antrag des Verletzten die Vernichtung der widerrechtlichen Zeichen oder, wenn die Beseitigung der Zeichen nicht anders möglich ist, die Vernichtung der Verpackung oder der Waaren selbst auszusprechen. Ist die Handlung nur aus Fahrlässigkeit geschehen, so tritt weder Strafe, noch Entschädigungspflicht ein.

d) Statt der Entschädigung kann auf Geldbuße bis 5000 Mark erkannt werden, und gelten in Betreff dieser Geldbuße dieselben Grundsätze, wie nach dem Gesetze vom 11. Juni 1870[23]).

e) Ist die kriminelle Verurtheilung erfolgt, so ist der Verletzte befugt, die Verurtheilung auf Kosten des Verurtheilten öffentlich bekannt zu machen.

Die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, in welchen durch die Klage ein Anspruch auf Grund des Markenschutzgesetzes geltend gemacht wird, gelten als Handelssachen und werden daher in oberster Instanz gegenwärtig durch das Reichs-Oberhandelsgericht entschieden. Für die Verhängung der Kriminalstrafen sind dagegen zur Zeit lediglich die Landesgerichte zuständig; eine Ausdehnung der Kompetenz des Oberhandelsgerichts auf die Kriminalsachen, wie solche im Nachdrucksgesetze vom 11. Juni 1870 enthalten ist, findet sich im Markenschutzgesetze nicht[24]). Nach dem Inkrafttreten der Reichsjustizgesetze regelt sich die Zuständigkeit der Gerichte auch in dieser Materie lediglich nach den allgemeinen Bestimmungen; wo Handelskammern eingerichtet werden, gehören die Civilprozesse über Markenschutz vor diese Kammern[25]).

---

[22]) Dambach, Patentgesetz S. 80.

[23]) Gesetz vom 30. November 1874 §§ 13—17.

[24]) § 19 des Gesetzes; Stockheim, Markenschutzgesetz S. 60.

[25]) Gerichtsverfassungsgesetz § 101 Nr. 3 Litt. C

Schließlich möge noch bemerkt werden, daß die Strafverfolgung wegen Nachdrucks und Nachbildung jeder Art nur auf Antrag eintritt[26]). Die Zurücknahme des Strafantrages ist zulässig bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils; nur nach dem Markenschutzgesetz und nach dem Patentgesetze ist die Zurücknahme des Strafantrages nicht gestattet[27]).

[26]) Gesetz vom 11. Juni 1870 § 27, vom 9. Januar 1876 § 16, vom 10. Januar 1876 § 9, vom 11. Januar 1876 § 14, vom 30. November 1874 § 14, vom 25. Mai 1877 § 34.

[27]) Gesetz vom 30. November 1874 § 14, Patentgesetz vom 25. Mai 1877 § 34; Strafgesetzbuch § 64. Die Bemerkung Landgraf's (Erfindungspatente S. 139), daß nach dem Patentgesetze der Strafantrag bis zur Verkündung eines Straferkenntnisses zurückgenommen werden könne, ist falsch. Landgraf hat die neue Fassung des § 64 R.Str.G.B. übersehen.

Anhang.

I.

Die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Kirchen- und Religionsbeamten, namentlich der Geistlichen, nach den neuesten deutschen, insbesondere preussischen Spezialgesetzen.

Von

Paul Hinschius.

(Ergänzungen zum Handbuch III. S. 515—564.)

Literatur: P. Hinschius, die preuß. Kirchengesetze des Jahres 1873, herausg. mit Einleitung und Kommentar. Berlin 1873; Derſ., die preuß. Kirchengeſetze der Jahre 1874 und 1875, herausg. mit Einleitung und Kommentar. Berlin 1875; Derſ. Vergleichende Ueberſicht der neuen preußiſchen, badiſchen, heſſiſchen und öſterreichiſchen Geſetzgebung über die Regelung des Verhältniſſes des Staates zur katholiſchen Kirche in Hartmann, Zeitſchr. für Geſetzgebung und Praxis auf dem Gebiete des deutſchen öffentl. Rechts. Bd. 2 S. 131, 533; Derſ. das preuß. Geſetz über die Verwaltung erledigter katholiſcher Bisthümer vom 20. Mai 1874 in Hartmann, Zeitſchr. ꝛc. Bd. 1 S. 241; Witkowski, Bemerkungen zu dem Geſetze über die Vorbildung und Anſtellung der Geiſtlichen in Behrend u. Dahn, Zeitſchr. für die deutſche Geſetzgebung. Bd. 8 S. 215; Neuere kirchlich-politiſche Entſcheidungen des preuß. Ob.Trib. in Vering, Arch. für kathol. Kirchenrecht, Bd. 36 S. 160; Die Maigeſetze über die Vorbildung und Anſtellung der Geiſtlichen vom 11. Mai 1873 u. 21. Mai 1874 in der Auffaſſung des Ob.Trib. Münſter 1876; Zorn, die wichtigſten neueren kirchenſtaatsrechtlichen Geſetze Deutſchlands, Oeſterreichs, der Schweiz und Italiens geſammelt und mit Einleitung verſehen. Nördlingen 1876.

Einleitung.

§ 1.

So lange das Verhältniß der Kirchen und Religionsgeſellſchaften zum Staate in den einzelnen deutſchen Ländern in Gemäßheit der territorialiſtiſchen und joſephiniſchen Anſchauungen des vorigen Jahrhunderts geordnet war, und ein Syſtem präventiver Maßregeln zur Abwehr von Uebergriffen der kirchlichen Gewalten auf das ſtaatliche Gebiet in Geltung ſtand, iſt der Gedanke an eine ſtrafrechtliche Ahndung von Verletzungen dieſer ſtaatlichen Ordnungen durch die ihnen unterworfenen Kirchen- und Religionsbeamten nicht hervorgetreten. Prinzipiell paßte eine ſolche als Maßregel repreſſiven Charakters nicht in das herrſchende Syſtem hinein. Ebenſowenig zeigte ſich ein praktiſches Bedürfniß danach. Der frühere abſolute Staat war jeder Zeit in der Lage, falls die bisherigen präventiven Mittel zu ſeiner Sicherung nicht ausreichten, ſofort mit den geeigneten polizeilichen und anderen Maßregeln einzuſchreiten. Ueberdies hatte die katholiſche Kirche, welche wegen der in ihr herrſchenden Anſchauungen über das Verhältniß zum Staate und zu anderen Religionsgeſell-

schaften, sowie wegen ihres dadurch bedingten aggressiven und intoleranten Charakters, unter Berufung auf ein angebliches göttliches Recht am meisten zur Auflehnung gegen die staatlichen Ordnungen geneigt ist, die ihr bei der Neugestaltung der katholischen Kirchenverfassung im ersten Viertel unseres Jahrhunderts wieder angelegten Fesseln zunächst ohne erheblichen Widerspruch ertragen, weil ein großer Theil der damaligen katholischen, in der alten Schule gebildeten Geistlichkeit nicht von ultramontanen Anschauungen beherrscht war, und die in der Minorität befindlichen Anhänger des Ultramontanismus noch keinen entscheidenden Einfluß erlangt hatten. Erst in Folge der Bewegungen des Jahres 1848 gelang es der katholischen Kirche, in welcher in der Zwischenzeit die kurialen und ultramontanen Tendenzen eine erhebliche Ausdehnung gewonnen hatten, in einem Theil der deutschen Staaten das ihr lästige System abzuschütteln, theils sofort, so z. B. in Preußen, wo die Bestimmungen der Verfassungsurkunden von 1848 und 1850 über die selbstständige Regelung der Angelegenheiten der Kirchen und Religionsgesellschaften durch die Regierung selbst, in der Weise ausgeführt wurden, daß dieselbe fast alle aus der Kirchenhoheit herfließenden Rechte aus der Hand gab, theils erst später, so namentlich in den Staaten der oberrheinischen Kirchenprovinz, von denen zwei, Würtemberg und Baden, nach gewissen, dem Episkopate im Jahre 1853 gemachten Konzessionen unter dem Druck des immer mächtiger werdenden Ultramontanismus sich dazu verstanden, im Jahre 1857 und 1859, nach dem Vorbilde des österreichischen, Konkordate mit der Kurie abzuschließen. Die Regierungen beider Staaten erlangten aber für dieselben nicht die erforderliche Zustimmung ihrer Stände, und wurden daher genöthigt, den Weg der staatsgesetzlichen Regelung des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche zu betreten. Die betreffenden Gesetze, das badische vom 9. Oktober 1860 und das würtembergische vom 30. Januar 1862, brachen vollkommen mit dem bisherigen System dadurch, daß sie die Vorschriften beseitigten, welche der eigenen Ordnung der inneren Angelegenheiten durch die Kirchen entgegen standen, andererseits aber das staatliche Kirchenhoheitsrecht und seine Ausübung regelten, indem sie zum Schutze desselben wesentlich Repressivmaßregeln festsetzten. Gleichzeitig fand in Baden der Gedanke einer strafrechtlichen Repression gewisser Amtsmißbräuche der Geistlichen in dem Ergänzungsgesetz zum Str.G.B., „die Bestrafung von Amtsmißbräuchen der Geistlichen betr.," vom 9. Oktober 1860[1]) seine Verwirklichung, freilich in beschränktem Umfange. Nur das öffentliche feindselige Tadeln der Gesetze, der Staatsregierung und Staatseinrichtungen, die Anmaßung von staatsgesetzlich den weltlichen Behörden zustehenden Amtsverrichtungen, die Anwendung von kirchlichen Strafen behufs Beeinflussung von Amtshandlungen der obrigkeitlichen Personen und behufs Erpressung von Vortheilen durch Geistliche wurde mit Kriminalstrafen bedroht.

Es ist bekannt, daß die damaligen Erfolge den Ultramontanismus nicht

[1]) Bad. Reg. Bl. Nr. 51, u. A. auch abgedruckt in Dove Zeitschr. f. K. R. 1, 162.

zufrieden stellten, sondern nur zu weiterem Vorgehen ermuthigten. Gerade die ihm in dem größten deutschen Staate gewährte Freiheit hinsichtlich der Bildung und Erziehung des Klerus, der Besetzung der Kirchenämter und der Neugründung von Ordens- und Kongregations-Niederlassungen erleichterte seine Ausdehnung in Deutschland und verstärkte und erweiterte seine Positionen. Hatte man vielfach im Jahre 1864 die Publikation des staatskirchlichen Programms der römischen Kurie in dem vielberufenen Syllabus als einen harmlosen Anachronismus betrachtet, so mußten die Beschlüsse des vatikanischen Konzils über die päpstliche Unfehlbarkeit und den Universal-Episkopat des Papstes, sowie die Unterwerfung der deutschen Bischöfe unter die Festsetzungen des Konzils auch den Kurzsichtigsten klar erkennen lassen, daß der deutsche Episkopat unter der Oberleitung der römischen Kirche jenes Programm zu realisiren suchen und daß der darin ausgesprochenen theoretischen Auflehnung gegen die verfassungsmäßigen Grundlagen der deutschen Staaten in jedem Kollisionsfalle auch die That nachfolgen würde.

Die preußische Regierung, welche dieser Situation so gut wie wehrlos gegenüberstand, war die erste, welche zu einer neuen Regelung des Verhältnisses der Kirche zum Staate schritt. Nicht in einem umfassenden, sondern in einer Reihe von Gesetzen, welche in den Jahren 1873 bis 1876 erlassen worden sind[2]), erfolgte die Neuordnung, theils weil bei der beabsichtigten detaillirten Durchbildung der staatlichen Aufsichts- und Abwehrrechte ein einziges Gesetz zu unförmig geworden wäre, theils aber weil die Staatsregierung, welche schon im Jahre 1872 den Grundplan für ihr gesetzgeberisches Vorgehen festgestellt hatte, sich zunächst für die wichtigsten Konfliktsfälle die erforderlichen Waffen schaffen mußte, und im Uebrigen den durch die verschiedenen Phasen des Konfliktes hervorgerufenen Bedürfnissen mittelst eines successiven gesetzgeberischen Vorgehens am Besten Abhülfe gewähren konnte.

Unter den Repressivmaßregeln, welche die neuen Gesetze festsetzen, nimmt die strafrechtliche Ahndung für bestimmte Verletzungen derselben eine hervorragende Stellung ein.

Bedroht mit Kriminalstrafen sind:

---

2) Nämlich: 1. Ges. v. 5. April 1873 betr. die Abänderung d. Art. 15 u. 18 d. Verf.-Urk. (G.S. S. 143), 2. Ges. v. 11. Mai 1873 über die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen (G.S. S. 191), 3. Ges. v. 12. Mai 1873 über die kirchliche Disciplinargewalt 2c. (G.S. S. 198), 4. Ges. v. 13. Mai 1873 über die Grenzen des Rechts z. Gebrauche kirchl. Straf- und Zuchtmittel (G.S. S. 205), 5. Ges. v. 20. Mai 1874 über die Verwaltung erledigter kathol. Bisthümer (G.S. S. 135), 6. Ges. v. 21. Mai 1874 betr. die Deklaration u. Ergänzung des Ges. v. 11. Mai 1873 (G.S. S. 139), 7. Ges. v. 22. April 1875 betr. die Einstellungen d. Leistungen aus Staatsmitteln für die römisch-katholischen Bisthümer und Geistlichen (G.S. S. 194), 8. Ges. v. 31. Mai 1875 betr. die geistl. Orden und ordensähnlichen Kongregationen der kath. Kirche (G.S. S. 217), 9. Ges. v. 18. Juni 1875 über die Aufhebung d. Art. 15, 16 u. 18 d. Verf.-Urk. (G.S. S. 259), 10. Ges. v. 20. Juni 1875 über die Vermögensverwaltung in den kath. Kirchengemeinden (G.S. S. 241), 11. Ges. v. 7. Juni 1876 (G.S. S. 149) über die Aufsichtsrechte des Staates bei der Vermögensverwaltung in den kath. Diöcesen.

1. Ueberschreitungen der gesetzlichen Grenzen der den Kirchen- und Religionsgesellschaften zustehenden Straf- und Zucht- (auch Disciplinarstraf-)gewalt;
2. Verletzungen der staatlichen Vorschriften in Betreff der Besetzung kirchlicher Aemter, sowie der Neu-Errichtung von solchen;
3. Die Vornahme von Amtshandlungen in einem Kirchenamt, welches dem Inhaber durch staatsgerichtliches Urtheil aberkannt worden ist.

Der Charakter dieser durch die preußische Kirchengesetzgebung neu geschaffenen Vergehen ist ein wesentlich anderer als derjenigen, welche das oben erwähnte badische Ergänzungsgesetz unter Strafe stellt. Ihr Thatbestand wird einzig und allein durch die Verletzung der vom Staate über das Verhältniß der Kirchen, bez. der Religionsgesellschaften aufgestellten Rechtsnormen gebildet, dagegen erweitert das badische Gesetz nur gewisse Thatbestände, welche schon an sich, wie z. B. die Erpressung, ein Vergehen bilden, auf den Fall des geistlichen Amtsmißbrauches oder es bedroht nur ein Verhalten der Geistlichen, welches in naher Verwandtschaft zu einem anderen Vergehen steht, mit Strafe. Den letzteren Charakter trägt auch die Vorschrift des § 130a des R.Str.G.B.[3]). Nur eine Strafbestimmung, welche auf demselben Grund, wie die hier fraglichen, beruht, wies das letztere auf, nämlich den § 337 über die Bestrafung der Vornahme der religiösen Feierlichkeiten der Eheschließung durch Geistliche und Religionsdiener vor Eingehung der Ehe in der ihre Rechtsgültigkeit bedingenden bürgerlichen Form[4]).

Von den übrigen deutschen Staaten, deren Gesetzgebung in neuerer Zeit das staatskirchliche Gebiet gleichfalls zum Gegenstande ihrer Thätigkeit gemacht hat, sind die Großherzogthümer Baden und Hessen dem Vorbilde des preußischen gefolgt, ersteres in dem Gesetze vom 19. Februar 1874, die Aenderung einiger Bestimmungen des Gesetzes vom 9. Oktober 1860, die rechtliche Stellung der Kirchen und kirchlichen Vereine betr.[5]), und das letztere in den neuen, das Verhältniß des Staates zu den Kirchen und Religionsgesellschaften regelnden Gesetzen vom 23. April 1875[6]). Trotz der gleichen prinzipiellen

[3]) S. dieses Handbuch 3, 167. Die betreffende Vorschrift gegen den sog. Kanzelmißbrauch hat bekanntlich durch die Novelle v. 26. Febr. 1876 eine Erweiterung auf Schriftstücke dahin erfahren:

„Gleiche Strafe trifft denjenigen Geistlichen oder anderen Religionsdiener, welcher in Ausübung seines Berufes Schriftstücke ausgibt oder verbreitet, in welchen Angelegenheiten des Staats in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstande einer Verkündung oder Erörterung gemacht sind".

[4]) Er ist beseitigt und ersetzt durch den § 67 des Reichsgesetz. über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung v. 6. Febr. 1875: „Ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener, welcher zu den religiösen Feierlichkeiten einer Eheschließung schreitet, bevor ihm nachgewiesen worden ist, daß die Ehe vor dem Standesbeamten geschlossen sei, wird mit Geldstrafe bis 300 Mark oder Gefängniß bis zu 3 Monaten bestraft".

[5]) Ges. und Verordn.-Bl. Nr. 9.

[6]) 1. Ges. die rechtliche Stellung der Kirchen und Religionsgesellschaften im

Basis enthalten sie Abweichungen theils hinsichtlich der Begrenzung des Anwendungsgebietes der strafrechtlichen Repression, theils aber auch in der Bestimmung des Thatbestandes der einzelnen Delikte[7]).

I. Die einzelnen Vergehen.

§ 2.

1. Ueberschreitungen der Grenzen der Straf- und Zucht- (Disciplinarstraf-) Gewalt.

Die Ueberschreitung der Grenzen der den Kirchen und Religionsgesellschaften zustehenden Straf- und Zuchtgewalt, d. h. der Befugniß derselben, die innerhalb ihrer Gemeinschaft hervortretenden Verletzungen ihrer Ordnung durch Verhängung von Nachtheilen, mögen diese vor Allem den Bruch der Ordnung an dem Schuldigen zu vergelten und zu sühnen oder in erster Linie die Besserung desselben herbeizuführen bezwecken, d. h. mögen sie Straf- oder Zuchtmittel sein[1]), ist verboten und bildet ein Vergehen:

1. sowohl nach dem preußischen wie auch nach dem hessischen Gesetz, wenn bestimmte unzulässige Straf- und Zuchtmittel angewendet werden. Unstatthaft sind solche, welche „nicht dem rein religiösen Gebiete angehören oder die Entziehung eines innerhalb der Kirche oder

---

Staate betr., 2. den Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt betr., 3. betr. die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen (Reg. Bl. v. 3. Mai 1875).

[7]) Das königl. sächsische Gesetz v. 23. August 1876, die Ausübung des staatlichen Oberaufsichtsrechts über die katholische Kirche im Königr. Sachsen betr. (Ges. u. Verordn.-Bl. Stck. 14 S. 335) kommt nicht in Betracht, denn dasselbe schließt sich in den hier fraglichen Beziehungen nicht der preußischen, sondern der österreichischen Gesetzgebung vom Jahre 1874 an, und hat wie diese auf den Schutz seiner Anordnungen durch strafrechtliche Repression verzichtet, vielmehr nur (§ 34) die Anwendung von Geldstrafen als Ordnungsstrafen offen gelassen.

[1]) Vgl. hierzu meine Ausgabe der Kirchengesetze v. 1873 S. 6 N. 3; ferner Jakobson, evang. K. R. des preuß. Staats S. 110; v. Scheurl, Wiederherstellung der Kirchenzucht Abh. S. 79; über die Straf- und Zuchtmittel insbes. München, das kanon. Gerichtsverfahren u. Strafr. Köln und Neuß 1866. 2, 166 ff.; v. Schulte, über Kirchenstrafen. Berlin 1872; Richter-Dove, K. R. 7. Aufl. §§ 213—219, 227, 228, 230; Schulte, kath. K. R. 2, 387 ff.; v. Schulte, Lehrb. d. k. K. R. S. 319 ff.

Der Begriff der Straf- und Zuchtmittel muß, weil die Gesetze sich nicht auf eine Kirche ausschließlich beziehen (davon nachher) ein allgemein gültiger sein und dem Wesen der Kirchenzucht entnommen werden. Auf die positive Gestaltung des Straf- und Zuchtmittel-Systems einer einzelnen Religionsgesellschaft kommt es in dieser Beziehung nicht an. Die bloße Versagung einzelner kirchlichen Sakramente, wie der Beichte und der Sakramente, begreift die katholische Kirche z. B. nicht unter den Straf- und Zuchtmitteln. Erfolgt sie aber zu den im Texte angegebenen Zwecken, so liegt darin die Anwendung eines solchen im Sinn des Gesetzes. Anders steht es, wenn diese Sakramente verweigert werden, weil die Voraussetzungen ihres Empfanges nicht in der Person des sie Begehrenden vorhanden sind.

Religionsgesellschaft wirkenden Rechts oder die Ausschließung aus der Kirchen- oder Religionsgesellschaft betreffen"[2]).

Dem rein religiösen Gebiete, d. h. dem Gebiete, welches das unmittelbare Verhältniß des Einzelnen zu Gott, abgesehen von jeder diese Beziehungen vermittelnden Organisation, betrifft, gehören die in der katholischen Kirche bei der Handhabung der Beichte üblichen Bußwerke, Gebete, Fasten und Almosen an, deren Leistung von dem freien Willen der Person abhängig ist.

Die zweite Kategorie der erlaubten Straf- und Zuchtmittel bilden diejenigen, bei denen der Nachtheil in der gänzlichen oder theilweisen Entziehung kirchlicher Rechte oder in der Entziehung der Mitgliedschaft der Kirchen- oder Religionsgesellschaft besteht, sich also nur innerhalb der Sphäre der Kirche oder der Religionsgesellschaft äußert. Statthaft sind demnach namentlich in der katholischen Kirche der kleine Kirchenbann (excommunicatio minor), das Interdikt, die Fernhaltung von einzelnen Sakramenten (Beichte, Abendmahl), die Versagung der kirchlichen Mitwirkung beim Begräbnisse, in der evangelischen Kirche der Bann sowohl als Ausschließung von der kirchlichen Gemeinschaft wie auch als Fernhaltung von den Sakramenten und gewissen kirchlichen Funktionen (vom Abendmahl, der Pathenschaft und der Trauung), die Entziehung des kirchlichen Wahlrechtes für Gemeinde-Organe und Synoden, sowie der Wählbarkeit zu diesen Körperschaften, die Verweigerung der kirchlichen Mitwirkung beim Begräbnisse und gewisser Ehrenrechte und Auszeichnungen (gewisser Solennitäten bei Trauungen, des Brautkranzes u. s. w.), sodann in beiden Kirchen die nur auf Geistliche anwendbaren, deren amtliche Stellung treffende Straf- und Zuchtmittel, wie die Degradation, Deposition, Entziehung des Benefiziums, Strafversetzung und Strafemeritirung.

Dagegen sind unerlaubt alle Straf- und Zuchtmittel, welche über die erwähnten beiden Gebiete, das religiöse und das kirchliche, in ihren Wirkungen hinausgehen, also namentlich gerichtet sind gegen Leib (körperliche Züchtigung), Vermögen (Geldstrafen), Ehre (wie z. B. die kanonische Infamie) und Freiheit (Gefängnißstrafe oder Einsperrung in ein Kloster)[3]). Bei der Ausübung der Disciplinarstrafgewalt der kirchlichen Obern gegen die ihnen untergebenen Kirchendiener ist aber die Verhängung von Geldstrafen bis zu 90 Mark oder bei höherem einmonatlichen Amtseinkommen bis zu dem Betrage des letzteren und die Verweisung in eine Demeriten-Anstalt gestattet[4]).

Besonderer Erörterung bedarf die Frage, ob der große Kirchenbann (die excommunicatio maior) der katholischen Kirche zu den verbotenen oder

[2]) So gleichlautend das preuß. Straf- und Zuchtmittel-Ges. § 1, das hess. über den Amtsmißbrauch Art. 3.

[3]) Wenn das preuß. Ges. § 1 Abs. 2 ausdrücklich bestimmt: „Straf- oder Zuchtmittel gegen Leib, Vermögen, Freiheit oder bürgerliche Ehre sind unzulässig", so exemplificirt es nur das im Abs. 1 aufgestellte Princip, es bezeichnet aber damit keineswegs sämmtliche unstatthafte Straf- und Zuchtmittel.

[4]) Vgl. preuß. Ges. v. 12. Mai 1873 §§ 4, 5 cit.; hess. Ges. Art. 6. Vgl. ferner das cit. hess. Ges. Art. 3 und preuß. Straf- und Zuchtmittelgesetz § 5.

erlaubten Zuchtmitteln gehört. Seine Wirkung besteht zunächst in der Ausschließung von allen Gnaden und Rechten der Kirche[5]). Insoweit fällt er in die Kategorie der zulässigen Zuchtmittel. Nach kanonischem Rechte war aber mit demselben auch zugleich eine allgemeine bürgerliche Verkehrssperre verbunden, weil alle übrigen Gläubigen sich jedes Umganges mit dem Gebannten enthalten sollten und bei Verletzung dieses Verbotes selbst ohne Weiteres in den kleinen Kirchenbann verfielen, c. 29 X. de sent. excomm. V. 93; c. 2 X. de exc. II. 25. Daran ist durch die spätere kirchliche Gesetzgebung eine Aenderung insofern eingetreten, als die Konstitution Martins V von 1418: Ad vitanda die Verpflichtung der Gläubigen, den Verkehr mit dem Exkommunizirten einzustellen, beschränkt hat und zwar 1. auf den Fall, wo derselbe notorischer Weise einem Kleriker eine Real-Injurie zugefügt und dadurch in Gemäßheit des auch noch heute geltenden Rechtes in die excommunicatio maior verfallen ist, und 2. auf den Fall, wo die Verhängung derselben oder die Deklaration ihres Eintritts durch Erkenntniß des kirchlichen Oberen ausgesprochen und dasselbe auch öffentlich unter Benennung der betreffenden Person bekannt gemacht worden ist. Ferner hat der jetzige Papst in der Konstitution: Apostolicae sedis vom 12. Oktober 1869 bestimmt, daß die Strafe der kleinen Exkommunikation für die Verletzung des Verkehrverbots gegen die Zuwiderhandelnden nicht mehr ohne Weiteres eintritt, vielmehr erst durch besonderen Spruch des geistlichen Oberen verhängt werden muß. Das mit der großen Exkommunikation verbundene Verkehrsverbot ist also an sich durch die neuere kirchliche Gesetzgebung nicht beseitigt, aber es tritt nicht stets mit der Verhängung des großen Bannes ein, sondern nur unter den in der Konstitution Martins V festgesetzten Voraussetzungen. Insoweit als diese in einem gegebenen Fall vorliegen, namentlich also wenn die öffentliche Bekanntmachung der Exkommunikation unter Nennung des Betroffenen erfolgt ist, greift sie über die kirchliche Sphäre in das Gebiet des bürgerlichen Lebens hinein, und fällt unter die unerlaubten Zuchtmittel im Sinne der gedachten Gesetze[6]). Vgl. auch Erk. des preuß. Ob.Trib. Str. S. II. Abth. vom 28. Januar 1876 (Oppenhoff, Rechtsprechung 17, 70, Entscheidungen 77, 339).

Die nach den vorstehenden Erörterungen unerlaubten Straf- und Zuchtmittel dürfen nicht angedroht, verhängt oder verkündet werden. In dieser Weise präcisiren beide, das preußische und das hessische Gesetz, den Begriff der Anwendung.

Androhen bedeutet einmal die an eine oder mehrere Personen gerichtete Ankündigung, daß in einem bestimmten Fall von einem Straf- und Zuchtmittel Gebrauch gemacht werde, und ferner die allgemeine Festsetzung von solchen seitens der Organe der Religionsgesellschaften für die zukünftige Begehung gewisser Handlungen. Mit Rücksicht darauf, daß die große Exkommu-

---

[5]) S. meine Kirchengesetze v. 1873 S. 7.

[6]) S. meine Kirchengesetze v. 1873 S. 7, 13.

nikation der katholischen Kirche nur dann, wenn mit ihr die Verkehrssperre verbunden ist, als ein unzulässiges Zuchtmittel erscheint, verstößt ihre Androhung schlechthin noch nicht gegen das Gesetz, es muß vielmehr noch gleichzeitig entweder die Verkehrssperre oder die diese Folge begründende namentliche Bekanntmachung der zu verhängenden Exkommunikation mit angedroht werden, so auch das cit. Ob.Trib.Erk.

Mit dem Worte: Verhängen wird die Auferlegung, die Festsetzung ꝛc. eines Straf- und Zuchtmittels, kurz die Unterwerfung einer Person unter die Wirkung desselben bezeichnet, also das Aussprechen des Bannes, des Verlustes der kirchlichen Gemeinderechte. Gleichgültig ist es aber, ob der kirchliche Beamte, welcher die Verhängung vornimmt, seine Befugniß dazu auf seine allgemeine Amtsgewalt oder auf erst nach oder schon vor dem Erlasse der in Frage stehenden Gesetze ergangene allgemeine kirchliche Anordnungen stützt. Durch das Verbot des Verhängens wird demnach auch verhindert, daß die im früheren kanonischen Rechte enthaltenen Androhungen unzulässiger Strafen und Censuren bei speziell gegebener Veranlassung verwirklicht werden.

Der Ausdruck: Verkünden endlich trifft die amtliche oder sonstige Publikation der Verhängung und zwar ist es, wie die Gegenübersetzung der öffentlichen Bekanntmachung an späteren Stellen der Gesetze[7]) zeigt, dabei einflußlos, ob die Publikation für die absolute Oeffentlichkeit bestimmt oder blos sich auf den Betheiligten, bez. die Mitglieder der Religionsgesellschaft bezieht. Das Verbot der Verkündung sieht zunächst die Fälle vor, in denen der die Strafe aussprechende Religionsbeamte nicht selbst, sondern durch einen anderen, z. B. ihm untergeordneten Beamten die Publikation vornehmen läßt. Die Verkündung unerlaubter Straf- und Zuchtmittel bildet also ein besonderes Vergehen, während Mangels dieser Vorschrift der Verkünder allein als Gehülfe und zwar nur geringer als der Thäter hätte bestraft werden können, vgl. R.Str.G.B. §§ 49, 44. Sodann hat die Vorschrift aber noch eine besondere Bedeutung wegen der kanonisch-rechtlichen sog. censurae latae sententiae oder General-Censuren. Die letzteren sind solche, welche ohne Weiteres, ipso iure durch Begehung der damit bedrohten Handlung eintreten. Einer besonderen Verhängung derselben durch Urtheil des kirchlichen Oberen bedarf es nicht, wohl aber wird ihr Eintritt durch ein deklaratorisches Urtheil konstatirt und publizirt (Phillips Lehrb. d. K. R. 2. Aufl. S. 383). Diese Thätigkeit wird ebenfalls von dem Verbote des Verkündens getroffen, und somit ist die Ausflucht abgeschnitten, daß in solchen Fällen die Verhängung durch das kirchliche Recht selbst, nicht aber durch eine Thätigkeit der kirchlichen Organe statthabe.

Die badische Gesetzgebung begrenzt dagegen das Gebiet der unzulässigen Straf- und Zuchtmittel enger. Nach dem Gesetze vom 9. Oktober 1860 § 16 können „Verfügungen und Erkenntnisse der Kirchengewalt gegen die Frei-

[7]) § 4 des preuß. und Art. 4 des hess. Ges.

heit oder das Vermögen einer Person wider deren Willen nur von der Staatsgewalt und nur unter der Voraussetzung vollzogen werden, daß sie von der zuständigen Staatsbehörde für vollzugsreif erklärt sind", und mit Rücksicht hierauf bestimmt das Gesetz vom 19. Februar 1874 Art. 3 § 16a:

„Wegen Verletzung der Vorschriften dieses Gesetzes (d. h. des Gesetzes von 1860) wird bestraft:

3. Der kirchliche Obere, welcher eine kirchliche Verfügung oder ein Erkenntniß gegen die Freiheit oder das Vermögen einer Person wider deren Willen zu vollziehen sucht oder den Vollzug wider deren Willen fortsetzt, sofern die That nicht ein schwereres Vergehen oder Verbrechen enthält, mit einer Geldstrafe von 300 bis 1500 Mark oder mit Gefängniß bis zu 6 Monaten."

Diese Vorschriften treffen sowohl die Ausübung der Straf- und Zuchtgewalt überhaupt, als auch insbesondere die der Disciplinarstrafgewalt gegen Kirchendiener, sie schließen allein die versuchte Vollziehung von Straf- und Zuchtmitteln gegen die Freiheit und das Vermögen aus und auch nur unter der Voraussetzung, daß die Staatsbehörde die Verfügung nicht für vollzugsreif erklärt hat. Für Laien hat dieses Verbot keinen praktischen Werth, weil derartige Strafen gegen dieselben heute nicht vorkommen. Die Androhung, Verhängung und Vollziehung aber solcher Straf- und Zuchtmittel, welche die Ehre des Einzelnen berühren, und welche gewöhnlich nicht den Thatbestand einer anderen strafbaren Handlung, nicht einmal der Beleidigung wegen Mangels des animus iniuriandi bildet, liegt außerhalb des Gebietes der Strafandrohung.

2. Unerlaubt und folgeweise strafbar kann die Anwendung der nach den Ausführungen unter Nr. 1 statthaften Straf- und Zuchtmittel sowohl wegen ihres Grundes wie ihres Zweckes werden, ein Gedanke, welchen nach dem Vorbilde des preußischen[8]) die Gesetze Badens[9]) und Hessens[10]) gleichfalls verwerthet haben.

---

[8]) Straf- und Zuchtmittel-Ges. § 2: „Die nach § 1 zulässigen Straf- oder Zuchtmittel dürfen über ein Mitglied der Kirche oder Religionsgesellschaft nicht deshalb verhängt oder verkündet werden,

1. weil dasselbe eine Handlung vorgenommen hat, zu welcher die Staatsgesetze oder die von der Obrigkeit innerhalb ihrer gesetzlichen Zuständigkeit erlassenen Anordnungen verpflichten;
2. weil dasselbe öffentliche Wahl- oder Stimmrechte in einer bestimmten Richtung ausgeübt oder nicht ausgeübt hat".

[9]) Art. 3 § 16b.: „Geistliche, welche kirchliche Straf- oder Zuchtmittel verhängen oder verkünden, geistliche Versprechungen oder Drohungen anwenden,

a. um zur Unterlassung einer Handlung zu bestimmen, zu welcher die Staatsgesetze oder die von der Obrigkeit innerhalb ihrer gesetzlichen Zuständigkeit erlassenen Anordnungen verpflichten;
b. um die Ausübung oder Nichtausübung öffentlicher Wahl- und Stimmrechte in bestimmter Richtung herbeizuführen,

werden mit Geldstrafen von 60 bis 600 Mark, in schwereren oder in wiederholten

In ersterer Beziehung ist die Anwendung, welche hier selbstverständlich nicht in einer Androhung, sondern nur in einer Verhängung oder Verkündung bestehen kann, verboten, weil Jemand eine Handlung vorgenommen hat, zu welcher ihn die Staatsgesetze oder die rechtsgültigen Anordnungen der Obrigkeit, also der staatlichen und öffentlichen Behörden, verpflichten. Hierin liegt ein Schutz gegen Anwendung von Straf- und Zuchtmitteln gegen alle Beamte wegen der Vornahme von Amtshandlungen, welche von den Religionsgesellschaften, wie z. B. die Ausübung der Gerichtsbarkeit der weltlichen Richter über Geistliche in Civil- und Strafsachen, durch die katholische Kirche mit der excommunicatio maior latae sententiae bedroht[11]) sind. Denn alle Handlungen, welche die Beamten zufolge der ihre Kompetenz, ihre Befugnisse und Pflichten regelnden Gesetze, rechtsgültigen Anordnungen, Instruktionen und Reglements vornehmen, sind solche, zu denen sie verpflichtet sind.

Den Privatpersonen steht der Schutz der Gesetze zur Seite wegen aller Handlungen, welche der Staat von ihnen absolut beansprucht, so u. A. wegen der Genügung der Zeugenpflicht, z. B. in Kriminaluntersuchungen gegen Geistliche vor dem weltlichen Gericht, Erfüllung der den Eltern obliegenden Pflicht, ihre Kinder in die öffentlichen Schulen zu schicken, Ableistung der Militärpflicht u. s. w. Aber auch solche Handlungen, welche nicht absolut, sondern nur bedingter Weise, um von allgemeinen Befugnissen Gebrauch machen zu können, nach den gesetzlichen Bestimmungen vorgenommen werden müssen, wie z. B. die Eingehung der Ehe vor dem Standesbeamten, die Erwirkung der Ehescheidung vor dem weltlichen Gericht, sind vor der Anwendung der Straf- und Zuchtmittelgewalt geschützt. Das Gesetz verlangt nicht, daß die Handlung absolut durch die gesetzlichen Anordnungen geboten sein soll, vielmehr nur, daß sie überhaupt für einen gegebenen Fall dadurch vorgeschrieben ist. Ueberdies haben die Gesetze gerade die Bekämpfung der staatlichen Gebote, Verbote

---

Fällen mit Geldstrafen bis zu 1500 Mark oder mit Gefängniß bis zu einem Jahre bestraft.

Gleiche Strafen treffen Geistliche, welche kirchliche Straf- oder Zuchtmittel verhängen oder verkünden wegen der Vornahme von Handlungen, zu denen die Staatsgesetze oder Anordnungen der zuständigen Obrigkeit verpflichten oder wegen der in einer bestimmten Richtung erfolgten Ausübung oder Nichtausübung öffentlicher Wahl- oder Stimmrechte."

[10]) Art. 9: „Die nach Art. 3 bis 8 zulässigen Straf- und Zuchtmittel dürfen nicht angedroht, verhängt, verkündet oder vollzogen werden:

1. wegen Vornahme einer Handlung, zu welcher die Staatsgesetze oder die von der Obrigkeit innerhalb ihrer Zuständigkeit erlassenen Anordnungen verpflichten;
2. wegen Unterlassung einer Handlung, welche die Staatsgesetze oder die von der Obrigkeit innerhalb ihrer Zuständigkeit erlassenen Anordnungen verbieten;
3. wegen Ausübung oder Nichtausübung öffentlicher Stimmrechte;
4. wegen einer Beschwerde über Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt;
5. um einen Beamten zur Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung zu bestimmen.

[11]) Vgl. meine Kirchengesetze v. 1873. S. 20.

und Grundrechte durch die Straf- und Zuchtmittelgewalt ausschließen wollen, und dieses Motiv rechtfertigt ebenfalls die hier vertretene Auslegung. Aus demselben Grunde wird unter dem Worte „Handlung" auch eine sog. Omissivhandlung, d. h. die Unterlassung einer Handlung, sofern die gedachten staatlichen Anordnungen zu der ersteren verpflichten[12]), begriffen werden müssen, also z. B. die Belegung eines katholischen Geistlichen mit Censuren, weil er eine die Maigesetze für nichtig erklärende Adresse an einen Bischof nicht mitunterzeichnet hat.

Dagegen ist es den Kirchen und Religionsgesellschaften gestattet, auf die Vornahme oder Unterlassung von Handlungen, welche den Unterthanen nach den Gesetzen beliebig freistehen, mit ihrer Straf- und Zuchtgewalt einzuwirken. Dieses Recht konnte ihnen nicht genommen werden, wenn man ihnen ihre Aufgabe, an der Beförderung der Sittlichkeit mitzuarbeiten, nicht unmöglich machen wollte, denn das rechtlich Erlaubte ist darum nicht immer das sittlich Gestattete.

Von diesem in allen erwähnten Gesetzen anerkannten Prinzip machen dieselben eine Ausnahme hinsichtlich der Ausübung oder Nichtausübung der öffentlichen Wahl- und Stimmrechte, d. h. derjenigen, welche kraft staatsbürgerlichen Rechtes oder innerhalb der als Anstalten des öffentlichen Rechtes anerkannten Korporationen nach deren Verfassung ausgeübt werden. Es gehören hierher die Wahlen zu den Volks- und Kommunalvertretungen, sowie zu den Gemeinde- und Synodal-Organen der privilegirten christlichen Kirchen[13]). Diese sollen die Anschauungen und Gesinnungen der Wähler möglichst treu und unverfälscht zum Ausdruck bringen, und deshalb mußte die Einwirkung der Geistlichkeit auf diese durch die Straf- und Zuchtmittelgewalt unbedingt ausgeschlossen werden. Nicht strafbar sind dagegen Belehrungen oder allgemeine tadelnde Aeußerungen der Geistlichen über die erfolgte Ausübung der Wahlrechte, welche unter Umständen, z. B. wenn ein vom moralischen Standpunkt aus verwerflicher Mißbrauch getrieben worden ist, sogar gerechtfertigt erscheinen können.

Ebensowenig wie die Befolgung der verbindlichen staatlichen Normen, die Erfüllung der Amtspflichten der Beamten und endlich die freie Ausübung oder Nichtausübung der öffentlichen Wahl- und Stimmrechte einer Ahndung durch die kirchlichen Straf- und Zuchtmittel unterliegen soll, ist auch die Anwendung derselben gestattet, um die Nichtbeobachtung der staatlichen Gesetze und Anordnungen und die Unterlassung von Amtshandlungen herbeizuführen[14]),

---

[12]) Im cit. hess. Ges. Art. 3 Nr. 2 wird übrigens die „Unterlassung" besonders hervorgehoben.

[13]) Die Kontroverse, ob kirchliche Wahlen zu den öffentlichen Angelegenheiten im Sinne des § 108 des R.Str.G.B. gehören, also öffentliche Wahlen sind (s. dieses Handbuch 3, 84; Oppenhoff zu § 108 cit.), kommt hier nicht in Betracht. Die Frage ist nach dem Landesstrafrecht zu entscheiden und in allen drei deutschen Ländern sind die katholische (römische und altkatholische), sowie die evangelische Kirche Korporationen des öffentlichen Rechts. Daß das hessische Gesetz die kirchlichen Wahlen zu den öffentlichen rechnet, ergibt insbesondere dessen Art. 11 (s. unten).

[14]) In dem Erk. v. 13. Nov. 1874 hat das preuß. O.Tr.Str.S. I. Abth. (Ent-

und auf die Ausübung oder Nichtausübung der öffentlichen Wahl- und Stimmrechte in bestimmter Richtung einzuwirken. Den Fall, daß die Straf- und Zuchtmittelgewalt benutzt wird, um Beamte zur Vornahme von Amtshandlungen zu bestimmen, treffen das preußische und das badische Gesetz mit ihren Vorschriften nicht, wohl aber das hessische (Art. 9 Nr. 5).

Das letztere geht auch (Art. 9 Nr. 4) insoweit über die beiden anderen hinaus, als es die Anwendung von Straf- und Zuchtmitteln deswegen verbietet, weil Jemand eine Beschwerde über den Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt bei dem Landesherrn oder den Verwaltungsbehörden angebracht hat oder um von der Ergreifung dieses Rechtsmittels abzuhalten. Damit ist aus der Klasse derjenigen Handlungen, deren Vornahme dem Individuum freisteht, und deren Beeinflussung durch die Kirchen- und Religionsgesellschaften freibleiben soll, eine weitere Kategorie als der Gebrauch der öffentlichen Wahl- und Stimmrechte herausgehoben und die Einwirkung darauf für unerlaubt und strafbar erklärt. An und für sich erscheint dies prinzipiell nicht ungerechtfertigt, aber bedenklich insofern, als der Ausdruck: „Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt" jede Ueberschreitung der dieser gesteckten Grenzen begreift und daher der Thatbestand des Vergehens nicht genügend deutlich und scharf bestimmt ist.

An weiteren Verschiedenheiten der auf demselben prinzipiellen Grunde ruhenden drei Gesetze sind hervorzuheben:

a) Das preußische Gesetz beschränkt im Gegensatz zu dem badischen und hessischen und auch zu seinem eigenen § 3 die Strafbarkeit der Verhängung und Verkündung von Straf- oder Zuchtmitteln wegen vergangener Handlungen, auf den Fall, daß sie gegen ein Mitglied der betreffenden Kirche oder Religionsgesellschaft erfolgt. Diese Beschränkung ist durch die Kommission des Abgeordnetenhauses in den Paragraph des Gesetzes eingeschaltet worden[15]). Ein Grund dafür erscheint nicht ersichtlich. Der Regel nach wird sich die Ausübung der Straf- und Zuchtmittel allerdings nur auf die Mitglieder der eigenen Kirche oder Religionsgesellschaft erstrecken. Indessen erkennt die katholische Kirche kein Recht des Austrittes aus ihrer Gemeinschaft an, und es ist daher immer möglich, daß die katholischen Kirchenoberen mit ihrer Strafgewalt gegen solche Personen einschreiten, welche früher Katholiken waren und zu einer anderen Religionsgesellschaft übergetreten sind.

---

scheidungen 73, 432; Oppenhoff 15, 777) angenommen, daß die rechtsirrthümliche Annahme des Angeklagten, daß eine Verpflichtung zu derjenigen Handlung nicht bestehe, zu deren Unterlassung er andere zu bestimmen gesucht hat, geeignet ist, die Strafe auszuschließen, weil die Präsumtion, daß jeder die Gesetze kenne und richtig auslege, bei Anwendung der Strafgesetze nicht dahin Geltung finden könne, daß überall da, wo es auf die Beurtheilung rechtlicher Verhältnisse ankomme, die rechtlich zutreffende Auffassung als feststehende Voraussetzung anzusehen wäre, vielmehr bei Beurtheilung des Dolus das Bewußtsein des Angeklagten von der Rechtswidrigkeit seiner Handlungsweise nach dem Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen der Strafbarkeit ohne Rücksicht auf civilrechtliche Präsumtionen thatsächlich zu prüfen sei.

[15]) S. meine Kirchengesetze S. 19 Anm. 1.

b) Das hessische Gesetz dehnt den von dem preußischen mit den Worten: Androhen, Verhängen, Verkünden bezeichneten Begriff der Anwendung von Straf- oder Zuchtmitteln auch auf das Vollziehen derselben aus. Darunter kann im Gegensatze zur Verhängung nur die Realisation des verhängten Straf- und Zuchtmittels, also z. B. die Zurückweisung des Gebannten vom Abendmahl, von der Pathenschaft verstanden werden. Nach dem preußischen und badischen Gesetze ist eine solche nicht strafbar und ebensowenig kann sie nach den allgemeinen Grundsätzen der Theilnahme mit Strafe belegt werden, weil das Vergehen nach den gedachten Gesetzen bereits mit der Verhängung vollendet ist, also die spätere Vollziehung sich nicht als ein Hülfeleisten bei der Begehung des Vergehens der Verhängung darstellt. Da aber die Vollziehung eines Straf- und Zuchtmittels nicht ohne vorgängige Verhängung oder Verkündung (letzteres im Fall der censurae latae sententiae) vorkommen kann, so reicht das preußische und badische Gesetz für alle die Fälle aus, wo derselbe kirchliche Beamte die eine oder andere der gedachten Handlungen und auch die Vollziehung vornimmt, allerdings aber dann nicht, wenn ein Anderer die Vollziehung bewirkt. Das hessische Gesetz trifft diesen letzteren Fall auch und nach demselben liegen im ersten Fall zwei Verstöße gegen das Strafgesetz, also zwei verschiedene Vergehen einer und derselben Person, vor.

c) Das badische Gesetz hat den von den beiden übrigen Gesetzen gebrauchten Ausdruck: Androhen durch die Worte: geistliche Verfprechungen oder Drohungen anwenden ersetzt. Das Androhen von Straf- und Zuchtmitteln fällt allerdings darunter, aber die Vorschrift greift weit über die Anwendungssphäre der beiden anderen Gesetze hinaus, weil sie nicht nur den Mißbrauch der Straf- und Zuchtgewalt, sondern auch jeden Mißbrauch der Stellung des Geistlichen durch Inaussichtstellen von geistlichen Vortheilen oder geistlichen Nachtheilen jeder Art trifft.

d) Dieselbe Tendenz verfolgt endlich die weitere, im preußischen Gesetze ebenfalls fehlende Vorschrift des badischen Gesetzes Art. 3 § 16c:

„Geistliche, welche aus Anlaß öffentlicher Wahlen ihre kirchliche Autorität anwenden, um auf die Wahlberechtigten in einer bestimmten Parteirichtung einzuwirken, werden an Geld von 60 — 600 Mark bestraft."

Damit wird jede absichtliche Benutzung der amtlichen Stellung des Geistlichen und des ihm durch diese an und für sich gewährten Einflusses getroffen. Die Absicht ist also im gegebenen Falle festzustellen. Freilich kann dies Schwierigkeiten machen, da der Geistliche, selbst wenn er will, den Wählern gegenüber sich seiner Stellung ganz zu entkleiden, gar nicht in der Lage ist.

Mit Recht hat daher das hessische Gesetz, welches dem badischen gefolgt ist, den Thatbestand schärfer, aber auch enger, unter näherer Bezeichnung des Mittels der Beeinflussung, dahin formulirt (Art. 11):

„Kein Geistlicher darf öffentliche Vorträge in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte dazu an-

wenden, um aus Anlaß öffentlicher, nicht kirchlicher Wahlen auf die Wahlberichtigten in einer bestimmten Parteirichtung einzuwirken,“ wobei es im Gegensatz zu dem badischen die Einwirkung auf kirchliche Wahlen ausscheidet.

3. Weiter verordnen das preußische und das hessische Gesetz fast wörtlich gleichlautend, ersteres § 4 und letzteres Art. 4:

„Die Verhängung der nach diesem Gesetz[16]) zulässigen Straf- und Zuchtmittel darf nicht öffentlich bekannt gemacht werden.

Eine auf die Gemeinde-Mitglieder beschränkte Mittheilung ist nicht ausgeschlossen.

Die Vollziehung oder[17]) Verkündung derartiger Straf- oder Zuchtmittel darf auch nicht in einer beschimpfenden Weise erfolgen.“

Die beiden ersten Absätze stellen die über den Kreis der Kirche oder Religionsgesellschaft hinausgehende Bekanntmachung über die Verhängung von Straf- oder Zuchtmitteln unter Strafe, weil eine umfassendere Publikation leicht den Charakter eines Eingriffs in die Ehre der davon betroffenen Person annehmen und auch in weiteren Kreisen Aergerniß und Anstoß erregen kann.

Der Grund dieser Bestimmung ergiebt, daß unter Verhängung nicht die allgemeine Anordnung von Straf- und Zuchtmitteln, namentlich von censurae latae sententiae für die Begehung gewisser Handlungen und deren öffentliche Publikation, sondern nur die Anwendung eines Straf- oder Zuchtmittels auf eine bestimmte Person, die Unterwerfung der letzteren unter dasselbe und dessen Wirkungen, gemeint sein kann. Daher ist auch eine öffentliche Bekanntmachung blos des Inhalts, daß aus Anlaß eines gegebenen Falles von der Kirchenzucht Gebrauch gemacht sei, sofern der Schuldige nicht mit Namen oder in einer ihn sonst kenntlich machenden Weise bezeichnet wird, gestattet.

Die Bekanntmachung wird strafbar, sofern sie sich nicht auf die Mitglieder der betreffenden Kirche oder Religionsgesellschaft beschränkt. Ob diese demselben engen Kreise (z. B. derselben Pfarrei), wie der Bestrafte, angehören oder nicht, ist gleichgültig. Eine unerlaubte Ueberschreitung der vom Gesetze gesteckten Grenzen liegt in jeder Art der Publikation, von welcher Dritte Kenntniß erhalten müssen oder doch, sofern sie nur wollen, Kunde erlangen können. Hierher gehört die Bekanntmachung in Zeitungen oder kirchlichen (Diöcesan-, Konsistorial-, Amts-) Blättern, sofern diese an jeden abgelassen werden, ferner durch Anschlag an die Kirchenthür, durch Verlesen in der auch Nichtmitgliedern der Religionsgesellschaft zugänglichen Kirche. Ob das Verhalten des kirchlichen Beamten das Gesetz verletzt, wird bei der Mannichfaltigkeit der in Frage kommenden Fälle der thatsächlichen Feststellung unterliegen. Immer ist aber daran festzuhalten, daß die vorgeschriebenen Grenzen der Mittheilung absichtlich überschritten sein müssen. Der Geistliche, welcher die Bekanntmachung in einer

[16]) Im hess. Ges. heißt es: Art. 3 statt: diesem Gesetz.

[17]) Im hess. Ges. ist hier eingeschoben: die.

regelmäßig nur von den Parochianen besuchten Dorfkirche vornimmt, ist daher wegen Nichtkenntniß von Thatumständen, welche die Strafbarkeit bedingen (s. auch § 59 des R.Str.G.B.), straflos, wenn sich zufällig dort an dem gedachten Tage auch andere Personen eingefunden haben.

Zwischen einer amtlichen und nichtamtlichen Bekanntmachung wird in den Gesetzen nicht unterschieden. Eine Publikation der letzteren Art begründet daher blos deshalb die Straflosigkeit nicht. Demnach trifft die Strafe des Gesetzes auch Mittheilungen über die Verhängung von Straf- und Zuchtmitteln, welche durch die kirchlichen Beamten selbst oder auf ihre Anstiftung in Form von bloßen Notizen (z. B. N. N. ist in den kleinen Bann gethan) in die Zeitungen eingerückt werden[18]).

4. Endlich ist nach den zu 3 mitgetheilten gesetzlichen Vorschriften auch die Vollziehung[19]) und Verkündung von erlaubten Straf- und Zuchtmitteln in einer beschimpfenden Weise, d. h. in einer Art, welche die Ehre der betreffenden Person nach der öffentlichen Meinung in einer erheblichen oder empfindlichen Weise verletzt oder gar, wie dies bei den früher üblichen sog. beschimpfenden Strafen der Fall war, den Schuldigen als eine der allgemeinen Ehre und Achtung verlustige Person erklärt oder behandelt, verboten und demnach strafbar. Beispiele dafür bilden die Verkündung des Anathema (d. h. der excommunicatio maior in feierlicher Form) nach dem Pontificale Romanum[20]), das gegen die Braut vor dem Altar in Gegenwart der Trauzeugen vom Geistlichen vorgenommene Herunterreißen des Brautkranzes, Beerdigung einer Leiche an Orten, denen die üblichen Zeichen für Begräbnißstätten versagt werden, an den zur Lagerung von Abfällen bestimmten Stellen eines Kirchhofes und innerhalb eines besonders für mit Kirchenstrafen belegte Personen abgesteckten Raumes desselben.

In den vorstehenden Erörterungen sind die Grenzen der Straf- und Zuchtgewalt, deren Ueberschreitung die neueren Gesetze für strafbar erklären, angegeben.

Demnächst bleibt noch zu erörtern, welche Personen sich durch eine solche strafbar machen können.

Vorweg ist hier darauf hinzuweisen, daß das badische Gesetz sich nur auf die Ausübung der Straf- und Zuchtgewalt seitens der katholischen (römisch- und altkatholischen)[21]) und seitens der protestantischen Kirche bezieht. Die hier in Rede stehenden Bestimmungen des Gesetzes sind zu § 16 des Gesetzes vom 9. Oktober 1860 ergangen, und dieser letztere Paragraph ist in dem Abschnitt desselben: „Besondere Bestimmungen über die rechtliche Stellung der vereinig-

[18]) Die Veröffentlichung solcher Mittheilungen durch andere ist nicht nach den hier behandelten Gesetzen strafbar, s. unten.

[19]) S. darüber o. S. 511.

[20]) Vgl. meine Kirchengesetze v. 1873 S. 28.

[21]) Diese stellt das Ges. v. 15. Juni 1874, die Rechtsverhältnisse der Altkatholiken betr. der römisch-katholischen Kirche rechtlich gleich.

ten evangelisch-protestantischen und der römisch-katholischen Kirche" enthalten. Aber nicht einmal alle Beamte der gedachten Kirchen bedroht das badische Gesetz von 1874 mit seinen Strafen, sondern nur die Geistlichen, d. h. diejenigen, welche die Ordination, in der katholischen Kirche auch allein die Tonsur erhalten haben, so daß die nicht geistlichen Mitglieder des evangelischen Ober-Kirchenrathes, welche gegen das Gesetz verstoßen, nicht von seinen Strafen getroffen werden.

Anders das preußische und hessische Gesetz. Beide beginnen (§ 1 bez. Art. 3) ihre hier besprochenen Bestimmungen mit der Anordnung: „Keine Kirche oder Religionsgesellschaft (hess. Religionsgemeinschaft) ist befugt", und fassen ihre generellen Strafandrohungen, das preußische § 5, dahin:

> „Geistliche, Diener, Beamte oder Beauftragte einer Kirche oder Religionsgesellschaft, welche, den Vorschriften dieses Gesetzes (§§ 1—4) zuwider, Straf- oder Zuchtmittel androhen, verhängen oder verkünden, werden mit Geldstrafen bis zu 200 Thalern oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu einem Jahre und in schwereren Fällen mit Geldstrafen bis zu 500 Thalern oder mit Gefängniß bis zu 2 Jahren bestraft";

das hessische Art. 12:

> „Geistliche, Diener, Beamte oder Beauftragte einer Kirche oder Religionsgemeinschaft, welche den zur Abstellung einer Beschwerde über kirchlichen Amtsmißbrauch oder den sonstigen in Bezug auf ihr Amt oder geistlichen Amtsvorrichtungen von Unseren Behörden innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen nicht Folge leisten oder den Vorschriften in Artikel 3—9 und 11 dieses Gesetzes zuwiderhandeln, werden mit Geldstrafen bis zu 600 Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu einem Jahre, und in Wiederholungsfällen mit Geldstrafen bis zu 1500 Mark oder mit Gefängniß bis zu 2 Jahren bestraft."

Beide Gesetze beziehen sich auf sämmtliche Religionsgesellschaften. Unter diesen werden, wie auch im R.Str.G.B. § 166, die Kirchen besonders hervorgehoben. Kirchen sind nach dem deutschen Sprachgebrauch nur die auf dem Boden des Christenthums stehenden Religionsgesellschaften, im staatskirchenrechtlichen Sinne in beiden Ländern ebenso wie nach dem R.Str.G.B.[22]) die als öffentliche Korporationen anerkannten christlichen Religionsgesellschaften, also die katholische, sowohl die römische wie auch altkatholische[23]), die evange-

[22]) S. dieses Handbuch 3, 267.

[23]) Die Gleichstellung der altkatholischen Kirche mit der römisch-katholischen ist in Preußen feste Verwaltungs- und Gerichtspraxis und hat auch eine mittelbare gesetzliche Anerkennung durch das Ges v. 4. Juli 1875, betr. die Rechte der altkatholischen Kirchengemeinschaften a. d. kirchlichen Vermögen erhalten, s. meine Kirchengesetze v. 1874 u. 1875 S. 179 ff. Im Großherzogthum Hessen ist der alt-

lische, in ihrem als Landeskirche anerkannten lutherischen, reformirten oder unirten Typus [24]). Alle anderen, selbst die christlichen Religionsgesellschaften, wie die Mennoniten, Baptisten, in Preußen ferner die separirten Altlutheraner, sind, selbst wenn sie Korporationsrechte haben, nicht Kirchen in dem hier in Frage stehenden Sinne.

Diejenigen den Kirchen und Religionsgesellschaften angehörigen Personen, welche sich des Vergehens der mißbräuchlichen Anwendung der Straf- und Zuchtgewalt schuldig machen können, bezeichnen die beiden Gesetze als: Geistliche, Diener, Beamte oder Beauftragte einer Kirche oder Religionsgesellschaft, bezw. Religionsgemeinschaft [25]).

Die Geistlichen sind übereinstimmend mit dem Sprachgebrauche des R.Str.G.B. (§§ 130, 337, s. übrigens auch § 3 und § 67 des Reichspersonenstandsgesetzes v. 6. Febr. 1875) die in beiden Kirchen (in der vorgedachten Bedeutung) zur Ausübung der geistlichen Funktionen, der Feier des Gottesdienstes, Spendung der Sakramente, Vornahme der sonstigen Kultushandlungen und zur Ertheilung des Religionsunterrichtes bestellten Beamten, welche die Ordination, bezw. auch die Tonsur erhalten. Diejenigen Beamten, denen bei den Religionsgesellschaften die erwähnten Funktionen übertragen sind, werden im R.Str.G.B. als Religionsdiener im eigentlichen Sinne bezeichnet [26]). Daß beide Gesetze diesem Sprachgebrauch gefolgt sind, zeigt die Gegenüberstellung von Geistlichen und Dienern, wobei allein das Wort: Religionsgesellschaft zu ergänzen ist, da offenbar der Ausdruck: Religionsdiener nur aus sprachlichen Gründen, um die Tautologie: Religionsdiener einer Religionsgemeinschaft zu vermeiden, nicht gebraucht wird [27]).

Die Beamten der Kirchen und Religionsgesellschaften, welche die Gesetze weiter bedrohen, sind diejenigen, welche kraft Anstellung kirchliche Funktionen oder Rechte innerhalb der betreffenden Gemeinschaften auszuüben haben. Neben den Geistlichen und Religionsdienern, welche ebenfalls zu diesen Beamten gehören, werden sie erwähnt, weil auch in einzelnen, wie z. B. in der evangelischen Kirche, die weltlichen Mitglieder der Konsistorien und der Gemeindekirchenräthe amtliche Funktionen haben, insbesondere bei der Handhabung

---

katholische Bischof durch landesh. Verordn. v. 13. Dez. 1873 gleichfalls als „katholischer Bischof" anerkannt (Arch. f. kath. K. R. 31, 374).

[24]) In Preußen stellt sich dies nach den verschiedenen Provinzen verschieden, in den alten ist die bevorrechtigte christliche Kirche die wesentlich unirte Landeskirche, in den 1866 annektirten Provinzen die bis dahin bevorrechtigte, so z. B. in Hannover und Schleswig-Holstein die lutherische Kirche. Vgl. meine Kirchengesetze v. 1873. S. 6.

[25]) Eine Abweichung enthält das hessische Gesetz insofern, als das im Art. 11 bedachte Vergehen (s. o. S. 511) nur von einem Geistlichen begangen werden kann.

[26]) Im weiteren Sinne begreift dasselbe allerdings auch die Geistlichen unter dem Worte: Religionsdiener, s. §§ 196, 338, wie auch die Kirchen zu den Religionsgesellschaften im weiteren Sinne gehören.

[27]) S. meine Kirchengesetze v. 1873. S. 32.

der Straf- und Zuchtgewalt betheiligt sind, also gegen die Gesetze verstoßen können.

Unter Beauftragten endlich können allein solche Personen, welche nicht kraft ihrer amtlichen Stellung, sondern nur kraft besonderen Auftrages Funktionen in den betreffenden Gemeinschaften ausüben, verstanden werden.

Außer der Bezeichnung der Personen, welche sich durch die besprochenen Ueberschreitungen strafbar machen können, enthalten die angeführten Paragraphen auch zugleich die Strafandrohung, welche die Verletzung der erörterten Vorschriften erst zu Kriminalvergehen macht. Das preußische Gesetz weist dabei eine Inkongruenz auf. Es bedroht diejenigen, welche den Vorschriften des Gesetzes §§ 1–4 zuwider Straf- oder Zuchtmittel androhen, verhängen oder verkünden. Hierbei ist übersehen, daß der § 4 auch die Vollziehung von Strafen oder Zuchtmitteln in beschimpfender Weise verbietet (s. o. S. 512). Die Strafloſigkeit der letzteren Handlung hat nicht ausgesprochen werden sollen, vielmehr spricht die Tendenz des Gesetzes und die Anführung des § 4 im § 5 gerade für das Umgekehrte. Uebrigens wird man auch berechtigt sein, namentlich mit Rücksicht auf den letzten Umstand, das im § 5 gebrauchte Wort: Verhängen im weiteren Sinne, als das Vollziehen mit in sich begreifend, zu umfassen, da die Realisation einer Strafe ebenfalls mit zu der Verhängung gehört.

Die in allen drei Gesetzen mit Strafe bedrohten Handlungen sind mit Rücksicht auf die Höhe der angedrohten Strafe (§ 1 des R.Str.G.B.) Vergehen. Daraus folgt, daß der Versuch nicht strafbar ist (R.Str.G.B. § 43 Abs. 2).

Wegen der Theilnahme im weiteren Sinne, also wegen der Mitthäterschaft (die mehreren Mitglieder eines Konsistoriums verhängen durch gemeinschaftlichen Beschluß ein gesetzlich unstatthaftes Zuchtmittel), der Anstiftung (der Bischof befiehlt dem Pfarrer, die große Exkommunikation namentlich zu verkünden), der Beihülfe (der Bischof droht auf Rath der Mitglieder der Diözesan-Synode ein unzulässiges Strafmittel an) kommen die allgemeinen Grundsätze des R.Str.G.B. §§ 47 ff. zur Anwendung.

Was das Verhältniß der Bestimmungen der drei Gesetze über den Thatbestand der besprochenen Vergehen zu den Vorschriften der einzelnen Kirchen oder Religionsgesellschaften über die Kompetenz der verschiedenen kirchlichen Beamten zur Vornahme der mit Strafe bedrohten Handlungen und über die Art der Ausübung der Straf- und Zuchtgewalt betrifft, so genügt es, daß gegen die staatlichen Gesetze verstoßen ist, gleichviel ob der Thäter nach den kirchlichen Ordnungen zu der Handlung befugt war oder nicht, gleichviel ob dieselbe von ihm nach diesen in gültiger oder nicht gültiger Weise vorgenommen ist. Beispielsweise ist der General-Vikar, welcher ohne die kirchenrechtlich nothwendige Spezial-Ermächtigung eine unstatthafte Exkommunikation, oder der Bischof, welcher eine solche ohne die kirchenrechtlich vorgeschriebenen Mahnungen verhängt hat, strafbar. Die Vorschriften der drei Gesetze verbieten ohne

jede Unterscheidung den erwähnten Beamten ganz allgemein die unerlaubte Anwendung der Straf- und Zuchtgewalt. Als Staatsgesetze konnten sie ferner nicht die nach den kirchlichen Vorschriften gültige Ausübung der erwähnten Amtsgewalt als Voraussetzung der Strafbarkeit hinstellen. Dies hätte soviel bedeutet, als den Thatbestand der bedrohten Vergehen von dem geltenden und auch von dem zukünftigen Recht der einzelnen Religionsgesellschaften abhängig machen, d. h. auf vollständige eigene gesetzliche Regelung der in Frage stehenden Verhältnisse verzichten.

Jedes der drei Gesetze enthält eine Reihe von Verboten in Betreff der Handhabung der Straf- und Zuchtgewalt. Jeder Verstoß gegen eines derselben ist daher ein besonderes Vergehen. Der Bischof, welcher die große Exkommunikation wegen Eingehung der Civilehe verhängt und sie in beschimpfender Form verkündet, begeht zwei selbstständige Vergehen und ist unter Berücksichtigung des § 74 des R.Str.G.B. zu bestrafen. Jedoch ist darauf hinzuweisen, daß nach dem preußischen und hessischen Gesetz die Anwendung der an sich unstatthaften Straf- und Zuchtmittel nur immer ein nach dem § 1 des ersteren oder nach Art. 3 des letzteren strafbares Vergehen bildet, wenngleich dabei wegen des Grundes, des Zweckes, der Publikation oder der Verhängung gegen die sonstigen Vorschriften verstoßen wird. Diese letzteren Momente kommen nach dem ausdrücklichen Wortlaut der Gesetze nur für die Strafbarkeit der Anwendung von an und für sich erlaubten Strafen und Censuren in Betracht.

Was das Verhältniß der bisher besprochenen Vorschriften der drei Gesetze über die Ausübung der Straf- und Zuchtgewalt zu der den Kirchen und Religionsdienern speziell über ihre Beamten zustehenden Disciplinargewalt betrifft, so finden die ersten auch auf die Handhabung dieser Anwendung, sofern dabei gegen sie verstoßen wird, und nicht besondere Ausnahmen (s. o. S. 504) gemacht sind (s. auch das cit. Ob. Trib. Erk. vom 28. Jan. 1876 bei Oppenhoff 17, 70 und Entscheidungen 77, 339).

Die Ausübung der Disciplinargewalt in den christlichen Kirchen (nicht in den übrigen Religionsgesellschaften) ist zwar in Preußen und Hessen noch besonderen Beschränkungen durch die neuere Gesetzgebung unterworfen worden. Die Verletzung derselben wird indessen nur in Hessen strafrechtlich geahndet. Der Art. 12 des Gesetzes, den Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt betr. (s. o. S. 514), bedroht gleichzeitig das Zuwiderhandeln gegen die in dieser Beziehung in Frage kommenden Artikel 5 – 8 dess. Ihr wesentlicher Inhalt ist folgender:

1. Die Disciplinargewalt darf nur von deutschen kirchlichen Behörden, d. h. solchen, welche in Deutschland residiren und deren Mitglieder deutsche Reichsunterthanen sind, ausgeübt werden (Art. 5).

2. Von den Disciplinarstrafmitteln ist die Anwendung der körperlichen Züchtigung gänzlich verboten. Die Disciplinarstrafen an Geld und die Freiheitsentziehung sind nur mit den schon o. S. 504 angegebenen Beschränkungen

statthaft. Die allein gestattete Freiheitsentziehung ist die Verweisung in eine im deutschen Reich befindliche geistliche Strafanstalt, welche die Dauer von 3 Monaten nicht übersteigen, auch nicht wider Willen des Betheiligten begonnen oder fortgesetzt werden darf (Art. 6). Die geistlichen Strafanstalten haben sich der Aufsicht des Staates zu unterwerfen und ihre Hausordnungen dem Ministerium des Innern, welches auch Visitationen anordnen und von den Einrichtungen Kenntniß nehmen kann, zur Genehmigung einzureichen. Von der Aufnahme jedes in dieselbe verwiesenen Kirchendieners hat der Vorsteher der Anstalt binnen 24 Stunden der Polizeibehörde Anzeige zu machen (Art. 6 und 7).

3. Das Disciplinarverfahren betreffend, so muß der Verhängung einer Vermögensstrafe oder der Verweisung in eine Strafanstalt eine Anhörung des Beschuldigten vorhergehen.

Die Entfernung aus dem Amte, d. h. die Entziehung der Amtsrechte auf immer oder auf Zeit, also die Amtsentlassung (degradatio, depositio, privatio beneficii), Strafversetzung, unfreiwillige Emeritirung, Suspension und Verhängung der großen Exkommunikation ist ohne vorgängiges, geordnetes prozessualisches Verfahren unstatthaft, womit namentlich die Anwendung der sog. suspensio ex informata conscientia ausgeschlossen ist.

Endlich ist in allen Fällen, wo eine der vorstehend gedachten Strafen erkannt ist, die Entscheidung schriftlich mit Gründen abzufassen (Art. 5).

4. Zur Ermöglichung der staatlichen Kontrole ist den kirchlichen Behörden die Pflicht auferlegt, von allen Entscheidungen, welche auf Geldstrafen von mehr als 60 Mark, auf Verweisung in eine geistliche Strafanstalt auf mehr als 14 Tage, oder Entfernung aus dem Amte (in der oben angegebenen Bedeutung) lauten, dem Ministerium des Innern, unter Angabe der Entscheidungsgründe, gleichzeitig mit der Zustellung an den Betroffenen, Anzeige zu machen (Art. 8).

§ 3.

2. Die Verletzungen der staatlichen Vorschriften in Betreff der Besetzung kirchlicher Aemter, sowie der Neuerrichtung von solchen.

Die Gesetze der drei Staaten, welche hier in Betracht kommen, beschränken sich übereinstimmend auf die christlichen Kirchen in dem oben S. 513, 514 gedachten Sinne.

Die Vorschriften über die Erfordernisse der Besetzung kirchlicher Aemter, deren Verletzung die Thatbestände der zu erörternden Vergehen bildet, sind nachstehende.

In Bezug auf die Kategorien der Aemter, für deren Besetzung und Verleihung besondere staatliche Requisite aufgestellt sind, weichen die Gesetze

Preußens[1]), Badens[2]) und Hessens[3]) von einander ab. In Preußen kommen sie nur in Betracht bei „geistlichen Aemtern"[4]), in Baden bei „Kirchenämtern" überhaupt, endlich in Hessen bei „Kirchenämtern, welche mit Geistlichen zu besetzen sind". Kirchenamt bedeutet jeden fest und dauernd abgegränzten Inbegriff kirchlicher Geschäfte. Der Begriff des geistlichen Amtes ist ein engerer, die Funktionen eines solchen müssen geistliche, d. h. gottesdienstliche, seelsorgerische und lehramtliche sein. Demnach scheidet das preußische Gesetz alle sog. Jurisdiktionsämter, d. h. alle auf die Leitung und Regierung der Kirche gerichteten Aemter, sofern nicht mit ihnen, wie z. B. mit dem Bischofsamt, untrennbar geistliche Funktionen verbunden sind, aus. Es bezieht sich demnach, was die katholische Kirche betrifft, auf die Aemter der Bischöfe, der Weihbischöfe, der Dom- und Stiftsherren, der Domvikare[5]), der Pfarrer, sowie diejenigen Aemter, deren Inhaber bei den den Pfarrern obliegenden Geschäften zur Aushülfe verpflichtet oder blos mit gottesdienstlichen Funktionen (z. B. Messe lesen) betraut sind, d. h. der Kapläne, Vikare, Sazellane, Primissare (Frühmesser), Expositen, Lokalisten, nicht aber auf die Aemter der General-Vikare, des Kapitelsverwesers, der bischöflichen Offizialats-, General-Vikariats- und Konsistorial-Räthe. Von den Aemtern der evangelischen Kirche fallen unter das Gesetz die Aemter der Pfarrgeistlichen (Oberpfarrer, Archidiakonen, Diakonen) und festangestellten Hülfsprediger oder Hülfsgeistlichen, nicht aber die der Superintendenten (Metropolitane, Pröpste, Dekane) und Generalsuperintendenten[6]).

Das badische und hessische Gesetz finden dagegen auch Anwendung auf die Jurisdiktionsämter[7]). Das preußische Gesetz vom 20. Mai 1874 hat aber die für die geistlichen Aemter geltenden Vorschriften (mit gewissen

---

[1]) Ges. v. 11. Mai 1873 § 1.

[2]) Ges. v. 19. Febr. 1874. Art. 1.

[3]) Ges. betr. die Vorbildung ꝛc. der Geistlichen. Art. 1.

[4]) Ueber die durch das Ges. v. 20. Mai 1874 gemachte Ausnahme vgl. unten im Text.

[5]) Die preuß. Verwaltungspraxis betrachtet die Aemter der Kanoniker und Domvikare nicht als geistliche Aemter im Sinne des Gesetzes, weil die Motive desselben allerdings: „geistliches" und „Seelsorg-Amt" identifiziren. Es ist aber deshalb nicht geboten, den klaren und weiter greifenden Ausdruck des Gesetzes in dieser engen Weise zu interpretiren, s. meine Kirchengesetze des J. 1874 u. 1875 S. 21 Anm. 4. Auch das preuß. Ob Trib. Str.S. II. Abth. faßt i. d. Erk. v. 8. Okt. 1874 u. 6. April 1876 (Oppenhoff 15, 634 u. 17, 265) den Begriff des geistlichen Amtes in dem hier vertretenen Sinn auf.

[6]) S. meine Kirchengesetze v. 1873. S. 101.

[7]) Das badische Ges. v. 19. Febr. 1874 Art. 1 erwähnt ausdrücklich von diesen die Aemter der Kapitular-Vikare, der General-Vikare, der außerordentlichen Räthe und Assessoren des Ordinariates.

Wenn das hessische Gesetz im Gegensatz zu dem badischen nur der mit Geistlichen zu besetzenden Kirchenämter gedenkt, so ist dieser Unterschied insofern bedeutungslos, als fast alle Jurisdiktionsämter der katholischen Kirche nur an Geistliche verliehen werden.

Modifikationen) auf alle diejenigen ausgedehnt, welche in einem erledigten katholiſchen Bisthume bis zur ordnungsmäßigen Wiederbeſetzung die mit dem biſchöflichen Amte verbundenen Rechte und geiſtlichen Verrichtungen, ſoweit ſie nicht die Güterverwaltung betreffen, ausüben. Als ſolche kommen in Betracht die Kapitular-Vikare, die von dieſen ernannten Subſtituten oder für einzelne Akte der biſchöflichen Jurisdiktion ermächtigten Delegaten, ferner die General-Vikare, Offiziale, Kommiſſare, Weihbiſchöfe ſtaatlich abgeſetzter Biſchöfe[8]), endlich die vom Papſte im Falle der ſtaatlichen Abſetzung eines Biſchofs beſtellten apoſtoliſchen Vikare, Provikare, Adminiſtratoren und Delegaten[9]).

Die erwähnten Aemter dürfen nur übertragen werden:

„1. in Preußen und Heſſen an Perſonen, welche deutſche Reichsangehörige ſind, in Baden an ſolche, welche das badiſche Indigenat beſitzen[10]);

2. in allen drei Ländern an ſolche, welche die nöthige wiſſenſchaftliche Vorbildung dargethan, d. h. das Abiturienten-Examen abgelegt, ein dreijähriges Studium auf einer deutſchen Staatsuniverſität abſolvirt und endlich eine wiſſenſchaftliche Staatsprüfung beſtanden haben[11]).

3. Muß das dem Staate zuſtehende, negative Recht des Einſpruchs gegen die beabſichtigte Beſetzung der fraglichen Aemter, bezw. der Vornahme der betreffenden Funktionen beobachtet werden. Der Einſpruch kann in Baden und Heſſen erhoben werden, wenn der Kandidat eine der Regierung in bürgerlicher oder politiſcher Beziehung mißfällige Perſon iſt[12]), in Preußen[13]) dagegen nur aus beſtimmten Gründen, nämlich:

a) wenn dem Anzuſtellenden die geſetzlichen Erforderniſſe zur Bekleidung des geiſtlichen Amtes fehlen;

b) wenn der Anzuſtellende wegen eines Verbrechens oder Vergehens, welches das deutſche Str.G.B. mit Zuchthaus oder mit dem Verluſte der bürgerlichen Ehrenrechte oder dem Verluſt der öffentlichen Aemter bedroht, verurtheilt iſt oder ſich in Unterſuchung befindet.

c) wenn gegen den Anzuſtellenden Thatſachen vorliegen, welche die An-

---

[8]) Vgl. hierzu Erk. des Ob.Trib. Str.S. II. Abth. v. 4. Juni 1875 (Oppenhoff 16, 427).

[9]) Meine Kirchengeſetze v. 1874 u. 1875 S. 48, 64, 65.

[10]) Preuß. Geſ. v. 11. Mai 1873 § 1; cit. Heſſ. Geſ. Art. 1; badiſches Geſ. v. 9. Okt. 1860 § 9.

[11]) Im einzelnen beſtehen auch hier wieder Abweichungen. Das badiſche Geſetz verlangt blos die Ablegung der Abiturienten-Prüfung, nicht aber, wie die beiden andern auf einem deutſchem Gymnaſium. Während das preußiſche Geſetz ausdrücklich das Studium der Theologie vorſchreibt, gedenken das badiſche und heſſiſche nur eines Univerſitätsſtudiums überhaupt, auch hinſichtlich der Art der Staatsprüfung (ob blos mündlich oder auch ſchriftlich), der Gegenſtände ſowie des Erſatzes derſelben beſtehen Verſchiedenheiten. S. meinen Aufſatz bei Hartmann a. a. O. 2, 540.

[12]) Bad. Geſ. v. 9. Okt. 1860. § 9; Heſſ. Geſ. Art. 1.

[13]) Geſ. v. 11. Mai 1873. § 16.

nahme rechtfertigen, daß derselbe den Staatsgesetzen oder den innerhalb ihrer gesetzlichen Zuständigkeit erlassenen Anordnungen der Obrigkeit entgegen wirken oder den öffentlichen Frieden stören werde."

Nach allen drei Gesetzen ist der Grund, auf welchen sich der Einspruch stützt, anzugeben. Des Näheren ist das Einspruchsrecht gesetzlich nur in Preußen[14]) und Hessen[15]) geregelt[16]). In Preußen hat der geistliche Obere denjenigen, welchem ein geistliches Amt übertragen werden soll, unter Bezeichnung des letzteren, dem Ober-Präsidenten zu benennen. Dieser kann innerhalb 30 Tagen nach der erfolgten Benennung aus den erwähnten Gründen Einspruch erheben. Gegen einen solchen steht dem kirchlichen Oberen binnen 30 Tagen die Berufung an den Gerichtshof für kirchliche Angelegenheiten zu, um die rechtliche Begründetheit des Einspruchs der richterlichen Prüfung zu unterbreiten.

Das hessische Gesetz verpflichtet gleichfalls die obere kirchliche Behörde zu einer Benennung an das Ministerium des Innern und mit Rücksicht darauf, daß es keine Frist für die Erhebung des Einspruchs festsetzt, die Uebertragung des Amtes nicht eher vorzunehmen, als bis seitens der Staatsbehörde erklärt ist, daß sie keinen Einspruch zu erheben gedenke.

Das Einspruchsrecht ist ausgeschlossen[17]):

1. in denjenigen Fällen, wo der Staatsregierung eine über dasselbe hinausgehende positive Mitwirkung bei der Besetzung der Kirchen, bez. geistlichen Aemter, z. B. ein Präsentationsrecht kraft staatlichen und landesherrlichen Patronates oder ein Anstellungsrecht, wie bei den Anstalts- und Militärgeistlichen, zukommt;
2. hinsichtlich solcher Aemter, deren Besetzung durch besondere Vereinbarungen mit der römischen Kurie geregelt ist. In Preußen, Baden und Hessen gehören hierher die Bisthümer, in Betreff deren den Landesherren das Recht zusteht, minder genehme Kandidaten (personae minus gratae) von der durch das Domkapitel zu vollziehenden Wahl auszuschließen, sodann in Altpreußen die in den päpstlichen Monaten zu besetzenden Kanonikate, für welche der König nominirt, der Papst aber die Verleihungsurkunde ertheilt, in den preußischen Provinzen Hannover, Kurhessen, Nassau, in Baden und Hessen die alternativ vom Bischof und vom Kapitel zu vergebenden Kanonikate und Domvikariate, für welche der Regierung vier Kandidaten zu bezeichnen sind,

[14]) Cit. Ges. §§ 15, 16.

[15]) Hess. Ges. Art. 4.

[16]) In Baden hat die Regelung auf Grund des Gesetzes v. 9. Oktober 1860 durch landesherrliche Verordn. v. 20. November 1861 (Reg. Bl. Nr. 52) stattgefunden, und das Verfahren ist je nach der Besetzungsart der Aemter ein verschiedenes. Das Nähere s. in meinem Aufsatz bei Hartmann a. a. O. 2, 545.

[17]) Preuß. Ges. v. 11. Mai 1873 § 29; bad. Ges. v. 9. Okt. 1860 § 8; hess. Ges. Art. 6.

damit sie die ihr minder genehmen (minus grati, invisi und suspecti) unter diesen ausschließen kann[18]).

3. In Preußen[19]) in denjenigen Fällen, in welchen die Anstellung durch Behörden erfolgt, deren Mitglieder sämmtlich vom König ernannt werden[20]), d. h. in denen die Uebertragung oder die Bestätigung der Designation anderer Personen durch die evangelischen Konsistorien geschieht, so daß für die Besetzung der geistlichen Aemter in der evangelischen Kirche der Einspruch nur ausnahmsweise[20]) Anwendung findet.

Das Vorangeschickte wird zum Verständniß der von den erwähnten Gesetzen erlassenen Strafbestimmungen ausreichen, während es sich empfiehlt, die nähere Erörterung der erwähnten Vorschriften und die Kasuistik dem Zwecke dieses Aufsatzes gemäß erst nach Mittheilung der strafrechtlichen Paragraphen folgen zu lassen:

Für Preußen kommt in Frage § 22 des Ges. vom 11. Mai 1873:

„Ein geistlicher Oberer, welcher den §§ 1—3 zuwider ein geistliches Amt überträgt oder die Uebertragung genehmigt, wird mit Geldstrafe von 200 bis zu 1000 Thalern bestraft;"

und die Deklaratoria zu diesem Gesetz vom 21. Mai 1874 Art. 1:

„Das Gesetz vom 11. Mai 1873 wird dahin deklarirt, daß die Uebertragung eines geistlichen Amtes, sowie die Genehmigung einer solchen Uebertragung auch dann den Vorschriften der §§ 1—3 des Gesetzes zuwider sind, wenn dieselben ohne die im § 15 daselbst vorgeschriebene Benennung des Kandidaten oder vor dieser Benennung oder vor Ablauf der im § 15 für die Erhebung des Einspruchs gewährten Frist erfolgen."

Für Baden das Gesetz vom 19. Februar 1874 Art. 3 § 16a:

„Wegen Verletzung der Vorschriften dieses Gesetzes wird bestraft: .... 2) der kirchliche Obere, welcher einem Geistlichen, entgegen der gesetzlichen Vorschrift, ein Kirchenamt bezw. kirchliche Funktion überträgt oder einem gesetzlich Unfähigen die kirchliche Einsetzung ertheilt, mit einer Geldstrafe von 300 bis 1500 Mark, bei einer zweiten Wiederholung mit Gefängniß von sechs Monaten bis zu einem Jahr."

Für Hessen das cit. Gesetz vom 23. April 1875 Art. 7:

„.... Der kirchliche Obere, welcher einem Geistlichen mit Verletzung der gesetzlichen Bestimmungen ein Kirchenamt überträgt, wird mit Geldstrafe von 300 bis 1500 Mark oder mit Gefängniß von einem Monat bis zu Einem Jahre bestraft."

---

[18]) S. darüber meine Kirchengesetze v. 1873. S. 156 und von 1874 u. 1875. S. 213.

[19]) Cit. Ges. § 28. Das badische und das hessische Gesetz haben eine solche Bestimmung nicht.

[20]) S. meine Kirchengesetze v. 1873. S. 129.

Die Vergehen können nur begangen werden von einem geistlichen oder, was gleichbedeutend ist, kirchlichen Oberen. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauche, der Terminologie des Kirchenrechtes und des preußischen Landrechts (Th. II Tit. 11 §§ 114. 134 ff. 143. 167. 217. 220. 238. 328. 398 ff. 419) sind dies die kirchlichen Beamten und Behörden (Bischöfe und Konsistorien), denen eine kirchliche Leitungs- und Regierungsgewalt und in Folge dessen auch die Besetzung der Aemter oder eine entscheidende Mitwirkung bei der letzteren zusteht. Keins der Gesetze gewährt einen Anhalt dafür, daß der Begriff: „geistlicher oder kirchlicher Oberer" in einer von dem gewöhnlichen Sinne abweichenden Bedeutung als relativer Begriff aufzufassen ist, mithin unter kirchlichem Oberen derjenige, welcher in dem gerade gegebenen Falle ausnahmsweise ein Amt oder eine Amtsfunktion überträgt, ohne daß er eine Regierungsgewalt in der Kirche besitzt, verstanden werden soll. Daher hat auch mit vollem Recht das preuß. Ob.Trib., entgegen einem früheren Beschluß vom 17. April 1874 (Oppenhoff 15, 236), wiederholt in dem Pr. 338 vom 12. Oktober 1874 (a. a. O. S. 649, Entscheidungen 73, 425, Goltdammer Arch. f. Str.R. 22, 521) und im Erk. vom 23. Oktober 1874 (Oppenhoff 15, 713) angenommen, daß ein Pfarrer, welcher nach der bestehenden Verfassung das Recht hat, einen Geistlichen zur vorübergehenden Stellvertretung oder Hülfsleistung anzunehmen, nicht als geistlicher Oberer zu erachten ist. Dasselbe wird auch von den Landdekanen oder Erzpriestern gelten müssen, wenn diese interimistisch Stellvertretungen anordnen, denn diese sind ebensowenig mit der vollen Jurisdiktionsgewalt ausgestattete kirchliche Obere[21]).

Die Handlung, welche die Strafbarkeit des geistlichen Oberen, falls sie den gesetzlichen Bestimmungen zuwider erfolgt, nach sich zieht, bezeichnet das preußische Gesetz als Uebertragung eines geistlichen Amtes[22]) oder als Genehmigung einer solchen. Es trifft damit sowohl die Fälle, wo der den Erwerb des Amtes bewirkende Rechtsakt allein vom geistlichen Oberen ausgeht, wie auch diejenigen, in welchen der geistliche Obere an die Mitwirkung Dritter, an ein Präsentations- oder Nominations- oder Wahlrecht gebunden ist, und seine Thätigkeit (Konfirmation, Approbation) nur in Verbindung mit der von dem Drittberechtigten ausgehenden Bestimmung des Kandidaten den Erwerb rechtlich zum Abschluß bringt[23]). Daß die betreffende Handlung ausdrücklich erfolgt, ist nicht erforderlich. Die Uebertragung oder Genehmigung kann auch durch konkludente Handlungen[24]) und stillschweigend

[21]) Vgl. auch meine Kirchengesetze v. 1873. S. 129 und von 1874 u. 1875. S. 204.

[22]) S. darüber o. S. 522.

[23]) Vgl. hierzu Erk. des Ob.Trib. Str.S. I. Abth. v. 18. Juni 1875 (Oppenhoff 16, 465): Die Uebertragung der Vertretung durch vertragsmäßige Annahme eines ständigen Amtsgehülfen von Seiten eines katholischen Pfarrers ist erst in der Ertheilung der gesetzlich erforderlichen Approbation des geistlichen Obern zu finden.

[24]) Erk. des Ob.Trib. Str.S. I. Abth. v. 28. Mai 1875 (Oppenhoff 16, 397): Die bischöfliche Verleihung einer Urkunde über den rechtlichen Besitz einer Pfarre

dadurch geschehen, daß der kompetente kirchliche Obere die Ausübung des Amtes durch einen Geistlichen fortdauernd geschehen läßt. So hat auch das preuß. Ob. Trib. wiederholt entschieden, Erk. des Ob. Trib. Str. S. II. Abthlg. vom 7. Mai 1874, vom 28. Mai 1874, vom 1. März 1876 (Oppenhoff 15, 289. 333. 335; 17, 152). Endlich fällt auch die Ertheilung einer generellen approbatio pro cura, in der Weise, daß der betreffende Priester in den zur Diözese gehörigen Orten de consensu tamen eorum quorum interest, d. h. des Ortspfarrers geistliche Amtshandlungen vornehmen kann, unter den Begriff der Genehmigung der Uebertragung geistlicher Funktionen (s. Erk. der cit. Abtheilung vom 4. Mai und 21. Oktober 1875, Oppenhoff 16, 238. 679).

Das hessische Gesetz spricht in seiner hierher gehörigen Vorschrift allein von Uebertragung. Indessen kann darunter im weiteren Sinne jeder rechtliche Akt, welcher die Amtsverleihung zum Abschluß bringt, verstanden werden. In dieser Bedeutung gebraucht das Gesetz den Ausdruck, wie namentlich seine Tendenz ergiebt, auch in den Art. 1 und 4 [25]). In fachlicher Hinsicht stimmt dasselbe also mit dem preußischen überein.

Das badische Gesetz bezeichnet als strafbare Handlung, zunächst in Uebereinstimmung mit dem hessischen Gesetz, die Uebertragung eines Kirchenamtes, außerdem aber auch die Ertheilung der kirchlichen Einsetzung an einen gesetzlich Unfähigen. Unter dieser letzteren kann nichts anderes verstanden sein als die sog. kanonische Institution, d. h. der den Erwerb des Amtes zur Perfektion bringende Akt des kirchlichen Oberen bei nicht freier, namentlich bei einer durch das Patronatrecht beschränkten Besetzung. Es wird also damit dasselbe bezeichnet, was im preußischen Gesetz die Genehmigung der Uebertragung eines geistlichen Amtes bedeutet. Nur der Unterschied besteht zwischen dem badischen Gesetze und den beiden anderen, daß das erstere in diesem Falle allein die Verletzung der Vorschriften über die gesetzliche Fähigkeit des Kandidaten, nicht aber derjenigen über das Einspruchsrecht unter Strafe stellt, was damit zusammenhängt, daß bei Privatpatronaten die Patrone selbst vor der Präsentation an den kirchlichen Oberen die Liste der Bewerber an die Staatsregierung behufs ihrer Erklärung über die Exklusion vorzulegen haben.

Ob die Uebertragung des Amtes eine dauernde oder widerrufliche (wie dies z. B. bei den Missions-Pfarreien oder Sukkursal-Pfarreien des französisch-rheinischen Rechtes ihrem kirchlichen Charakter nach nur der Fall sein kann), ebenso ob die Uebertragung eines Amtes, welches bisher widerruflich verwaltet worden, auf die Dauer erfolgt, endlich ob der Geistliche, welchem ein Amt übertragen wird, schon ein anderes innegehabt hat, ist gleichgültig [26]).

---

an den bisherigen Administrator derselben enthält die Uebertragung eines geistlichen Amtes.

25) In demselben Sinne ist das: Uebertragen auch im § 1 des preuß. Ges. v. 11. Mai 1873 gebraucht.

26) Ausdrücklich setzt dies das preuß. Ges. fest in § 2: „Die Vorschriften des § 1 kommen zur Anwendung gleichviel, ob das Amt dauernd oder widerruflich über-

Der Uebertragung eines Amtes steht nach preußischem und hessischem Rechte[27]) ferner gleich die Uebertragung einer Stellvertretung, d. h. der selbstständigen Ausübung der Rechte des eigentlichen Amtsinhabers (z. B. der Verwaltung eines Pfarramtes bei der Vakanz oder bei Unfähigkeit oder Abwesenheit des Pfarrers) oder einer Hülfeleistung, d. h. der Vornahme von Amtshandlungen zur Unterstützung eines anderen Geistlichen, welche wie die Funktionen von Hülfsgeistlichen, Kaplänen, Kooperatoren, neben diesem Amtsträger und unter dessen Leitung, dann aber freilich immer zugleich in Vertretung desselben vollzogen werden. Auch ändert es hierbei nichts, ob etwa der betreffende zur Hülfeleistung berufene Geistliche gleichzeitig in einem anderen Amte dauernd angestellt ist oder nicht[28]). Demgemäß fällt auch die von der Verwaltungspraxis[29]) in Preußen als statthaft anerkannte Vornahme einer Amtshandlung durch einen Pfarrer in einer vakanten Nachbarpfarrei unter das Gesetz.

Eine Ausnahme machen die Gesetze der beiden Staaten hinsichtlich der Beobachtung des Einspruchsrechtes, nicht hinsichtlich der sonstigen Erfordernisse, wenn Gefahr im Verzuge vorliegt, das hessische auch für den weiteren Fall, daß es sich blos um Befriedigung eines vorübergehenden Bedürfnisses handelt, indem sie hier eine nachträgliche Anzeige an die Staatsbehörde vorschreiben[30]).

Das badische Gesetz erwähnt der Stellvertretung und Hülfeleistung nicht, es verbietet dagegen eine dem Gesetze zuwider erfolgende Uebertragung

---

tragen werden oder nur eine Stellvertretung oder Hülfsleistung in denselben statthaben soll" und in § 3: „Die Vorschriften des § 1 kommen, vorbehaltlich der Bestimmungen des § 26 (enthält Uebergangsbestimmungen), auch zur Anwendung, wenn einem bereits im Amte (§ 2) stehenden Geistlichen ein anderes Amt übertragen oder eine widerrufliche Anstellung in eine dauernde verwandelt werden soll". Das hess. Ges. Art. 1: „Diese Vorschriften finden Anwendung, ob das Amt dauernd oder widerruflich übertragen werden oder nur eine Stellvertretung oder Hülfeleistung in demselben statthaben soll", erwähnt nur des ersten im Texte hervorgehobenen Falles, in den beiden andern findet aber immer eine neue Uebertragung statt und da jede solche den gesetzlichen Bestimmungen entsprechen muß, so ergeben sich auch für Hessen dieselben Grundsätze, welche in Preußen ausdrücklich ausgesprochen sind. Ja auch für Baden, dessen Gesetz Art. 3 § 16a allein der Uebertragung eines Kirchenamtes gedenkt, muß dasselbe gelten, denn die widerrufliche Uebertragung ist immer eine Uebertragung, mindestens aber, was das Gesetz a. a. O. weiter verbietet, die Uebertragung kirchlicher Funktionen.

27) S. die vorige Anm.

28) Erk. des Ob.Trib. Str.S. II. Abth. v. 20. Okt. 1874 (Oppenhoff 15, 696 u. Entscheidungen 73, 401) u. I. Abth. v. 1. März 1876 (Oppenhoff 17, 152).

29) S. Minist.-Reskr. v. 13. April 1875 in meinen Kirchengesetzen v. 1874 u. 1875. S. 203 u. Arch. f. kath. K. R. 34, 161.

30) Preuß. Ges. § 2. „Ist Gefahr im Verzuge, so kann eine Stellvertretung oder Hülfsleistung einstweilen und vorbehaltlich des Einspruchs der Staatsregierung angeordnet werden"; hess. Ges. Art. 1 „... Ist Gefahr im Verzuge oder handelt es sich nur um Befriedigung eines vorübergehenden Bedürfnisses, so kann eine Stellvertretung oder Hülfeleistung einstweilen und vorbehaltlich des Einspruchs der Staatsregierung angeordnet werden". Das Nähere darüber in meinen Kirchengesetzen v. 1873. S. 105. S. auch Erk. des Ob.Trib. S. f. Str.S. I. Abth. v. 26. Okt. 1874 (Oppenhoff 15, 718).

kirchlicher Funktionen, also jede Ermächtigung und Beauftragung mit irgend welchen Handlungen, die sich als Ausübung kirchlicher Geschäfte darstellen, es greift somit weiter als die beiden anderen Gesetze, wiewohl thatsächlich mit Rücksicht auf die praktische Gestaltung der Verfassungen der einzelnen Kirchen eine solche Funktion fast ausnahmslos sich als Stellvertretung oder Hülfsleistung für einen anderen Amtsträger darstellen wird.

Die Uebertragung der erwähnten Aemter oder Funktionen durch die geistlichen Oberen wird strafbar, wenn sie den oben S. 520 erörterten Vorschriften zuwider erfolgt, d. h. wenn sie geschieht an einen Kandidaten, welcher nicht die deutsche Reichsangehörigkeit, bez. in Baden nicht die spezielle Staatsangehörigkeit besitzt, ferner an einen solchen, welcher die erforderliche wissenschaftliche Vorbildung nicht dargethan hat. Ferner darf das staatliche Einspruchsrecht nicht verletzt worden sein. In Hessen ist die Erklärung der Staatsregierung darüber abzuwarten, ob der vom geistlichen Oberen in Aussicht genommene Kandidat nicht etwa eine in bürgerlicher oder staatsbürgerlicher Beziehung mißfällige Person ist (s. o. S. 520). Eine Amtsübertragung, welche vor Abgabe dieser Erklärung oder an einen durch dieselbe als mißfällig bezeichneten Kandidaten erfolgt, macht den kirchlichen Oberen strafbar.

Aehnlich verhält sich die Sache in Baden [31]).

Nach dem preußischen Gesetz braucht der kirchliche Obere nur die 30tägige Einspruchsfrist nach der Benennung abzuwarten, und kann dann zur Uebertragung des Amtes schreiten. Demnach ist in Preußen strafbar eine Uebertragung 1) trotz eines rechtzeitig und ordnungsmäßig erhobenen Einspruchs, 2) ohne jedwede Benennung des Kandidaten behufs Ermöglichung des Einspruchs, 3) mit einer nur gleichzeitig oder nach der Uebertragung erfolgenden Benennung und 4) vor Ablauf der 30tägigen Einspruchsfrist [32]). Selbstverständlich ist es übrigens, daß die im Gesetze geforderte Benennung zu dem Zwecke der bevorstehenden Amtsübertragung zu machen ist und sich

[31]) Ein näheres Eingehen würde aus dem S. 521 Anm. 16 ersichtlichen Grunde hier zu weit führen.

[32]) Das ergiebt eine richtige Interpretation der §§ 23. 1. 15. 17 des cit. Ges. v. 11. Mai 1873, s. meine Kirchengesetze v. 1873. S. 150 ff., Witkowski a. a. O. S. 223 ff., 229 ff. (dagegen freilich Kugel, Arch. f. kath. K. R. 32, 132 u. Gerlach, d. Bedeutung d. Strafbestimmungen in den §§ 22, 23 des Ges. v. 11. Mai 1873. Paderborn 1874). Auch das Ob.Trib. Erk v. 26 Febr. 1874 (Oppenhoff 15, 116, Entscheidungen 72, 363), v. 9. April 1874 (Oppenhoff 15, 213, Entscheidungen 72, 399), v. 6. u. 8. Mai 1874, v. 2. Juni 1874 (Oppenhoff 15, 285. 294. 347) und das ehemal. Berl. O.App.G. Erk. v. 21. März 1874 (Oppenhoff 15, 180) haben die hier vertretene Meinung adoptirt. Näher braucht auf diese Kontroverse nicht mehr eingegangen zu werden, da sie in dem gedachten Sinne durch das Deklarationsgesetz v. 21. Mai 1874 Art. 1: „Das Gesetz v. 11. Mai 1873 wird dahin deklarirt, daß die Uebertragung eines geistlichen Amtes, sowie die Genehmigung einer solchen Uebertragung auch dann den Vorschriften der §§ 1 bis 3 des Gesetzes zuwider sind, wenn dieselben ohne die im § 15 daselbst vorgeschriebene Benennung des Kandidaten oder vor dieser Benennung oder vor Ablauf der im § 15 für die Erhebung des Einspruchs gewährten Frist erfolgen", entschieden ist. Vgl. dazu meine Kirchengesetze v. 1874 u. 1875. S. 19 ff.

dies aus der Erklärung ergeben muß, nicht etwa blos in der Weise, daß allenfalls der Ober-Präsident gelegentlich Kenntniß von der beabsichtigten Anstellung erlangen kann[33]).

Im Uebrigen kommen die allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze hinsichtlich der Strafbarkeit zur Anwendung. Da die Zuwiderhandlungen gegen die betreffenden Gesetze nicht als kulpose bedroht sind, so erscheint nur die vorsätzliche Verletzung derselben als strafbar, wußte also der kirchliche Obere nicht, daß der Kandidat nicht die Reichs-, bezw. Staatsangehörigkeit oder nicht die vorgeschriebene Bildung[34]) hatte, so bleibt er straflos.

Die erwähnten Gesetze bedrohen aber nicht nur den kirchlichen Oberen, welcher bei Amtsübertragungen die gesetzlichen Vorschriften verletzt, sondern auch die gesetzwidrig angestellten oder in kirchlichen Funktionen verwendeten Geistlichen mit Strafe, und zwar

das preuß. Ges. vom 11. Mai 1873 § 23 Abs. 1:

„Wer geistliche Amtshandlungen vornimmt in einem Amte, welches ihm den Vorschriften der §§ 1—3 zuwider übertragen worden ist, wird mit Geldstrafe bis zu 100 Thalern bestraft,"

womit zu verbinden ist:

Deklarationsgesetz vom 21. Mai 1874 Art. 2:

„Die Strafe des § 23 des Gesetzes vom 11. Mai 1873 trifft einen jeden Geistlichen, welcher Amtshandlungen vornimmt, ohne den Nachweis führen zu können, daß er zu einem hierzu ermächtigenden Amte oder zur Stellvertretung oder zur Hülfsleistung in einem solchen Amte unter Beobachtung der §§ 1—3 des genannten Gesetzes berufen sei";

Hess. Ges. vom 23. April 1875 Art. 7:

„.... Der Geistliche, welcher die Funktionen eines kirchlichen Amtes, die ihm unter Verletzung der gesetzlichen Bestimmungen übertragen worden sind oder die er, ohne daß den gesetzlichen Erfordernissen genügt ist, übernommen hat, öffentlich ausübt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 300 Mark bestraft."

Badisches Ges. vom 19. Februar 1874 Art. 3 § 16a:

„Wegen Verletzung der Vorschriften dieses Gesetzes wird bestraft: 1) derjenige Geistliche, welcher kirchliche Funktionen, die ihm unter Verletzung der gesetzlichen Bestimmungen übertragen sind, öffentlich ausübt, mit einer Geldstrafe von 60 bis 300 Mark, bei einer zweiten Wiederholung mit Gefängniß von 3 bis 6 Monaten."

---

[33]) So z. B. durch die Erwähnung der Absicht, den Kandidaten anzustellen, in einer an das Provinzial-Schul-Kollegium gerichteten Eingabe, von der der Ober-Präsident in seiner Stellung als Vorsitzender desselben Kenntniß erhält, s. Erk. des Ob.Trib. Str.S. I. Abth. v. 26. Okt. 1874 (Oppenhoff 15, 718).

[34]) Der Beweis des Dolus wird aber leicht zu führen sein, da die Prüfung, welche bei der Anstellung vorausgeht, dem geistlichen Oberen in der Regel das Material für die Beurtheilung an die Hand geben wird, ob den Requisiten genügt ist.

Nach allen drei Gesetzen unterliegen der Strafe derselben nur Geistliche. Da die Entsetzung eines evangelischen Geistlichen durch seine zuständige Behörde (in der Regel das Konsistorium) diesem die Eigenschaft als Geistlicher entzieht, so wird die Vornahme von weiteren Amtshandlungen seitens eines solchen nicht durch die Gesetze getroffen[35]).

Hinsichtlich der Qualifikation der strafbaren Handlungen weichen die Gesetze von einander ab.

Das preußische Gesetz bedroht die Vornahme von geistlichen Amtshandlungen in einem Amte und, wie nach obigen Ausführungen hinzuzusetzen ist, in einer Stellung stellvertretenden oder aushelfenden Charakters, wenn die S. 520 erwähnten staatlichen Erfordernisse bei der Uebertragung des Amtes oder der Stellung nicht beobachtet sind.

Die Handlung muß sich also darstellen als eine solche, welche ihrem Wesen nach überhaupt in den Kreis der Funktionen des geistlichen Amtes fällt; daher ist die Ertheilung des Religionsunterrichtes in einer öffentlichen Schule, die Führung der Kirchenbücher, insofern diese staatliche Civilstandsregister sind, und die Ertheilung der Auszüge daraus seitens eines den erwähnten Bestimmungen zuwider, mithin nichtig angestellten Geistlichen, kein nach denselben zu bestrafendes Vergehen[36]).

Genügt es aber, daß die Handlung überhaupt sich als eine solche qualifizirt, welche Ausfluß eines geistlichen Amtes ist, oder muß sie gerade eine solche sein, welche innerhalb der Sphäre des gesetzwidrig verliehenen Amtes oder der gesetzwidrig übertragenen Stellung liegt? Der Wortlaut des § 23 bedingt die letztgedachte Auffassung, indessen ist dieser § 23 durch die Deklaratoria abgeändert. Diese straft schlechthin jede Amtshandlung, falls der Nachweis der Beobachtung der gesetzlichen Erfordernisse geführt wird; es kommt also nur darauf an, daß die Handlung den erstgedachten Charakter trägt[37]). Als solche Handlungen stellen sich dar z. B. das Abhalten eines Hochamtes[38]), das Halten einer Beerdigungsrede und das Einsegnen einer Leiche[39]), das Predigen und Erläutern eines päpstlichen Erlasses[40]), das Taufen, Trauen, das Beichtehören[41]), das Spenden der Sterbesakramente[42]). Gleichgültig ist es,

---

[35]) Erk. des Ob.Trib. Str.S. I. Abth. v. 23. Juni 1875 (Oppenhoff 16, 485), ergangen in Betreff eines hessischen Renitenten-Geistlichen.

[36]) Wohl aber, da hier ein Staatsamt, also ein öffentliches Amt von einem Nichtberechtigten ausgeübt wird, nach § 132 des R.Str.G.B., s. Pl. Erk. d. Ob.Trib. v. 12. Okt. 1874, Erk. d. Str.S. I. Abth. v. 10. Juni 1874, II. Abth. Erk. v. 6. Januar 1876 (Oppenhoff 15, 655 375; 17, 10).

[37]) Erk. d. Ob.Trib. Str.S. II. Abth. v. 6. April 1875 (Oppenhoff 16, 267).

[38]) S. vorige Anm.

[39]) Erk. d. Ob.Trib. v. 14. Febr. 1874 (Hartmann Zeitschr. 1, 151) u. Str.S. II. Abth. v. 2. Juni 1874 (Oppenhoff 15, 354).

[40]) Erk. d. Ob.Trib. Str.S. II. Abth. v. 8. März 1876 (Oppenhoff 17, 192).

[41]) Erk. d. Ob.Trib. v. 30. Juni 1874 bei Hartmann, Zeitschr. 1, 49.

[42]) Erk. dess. v. 9. März 1876, s. die Maigesetze ꝛc. S. 83.

ob die betreffende Handlung auch in Folge der dem Geistlichen obliegenden allgemeinen Standespflicht vorgenommen werden konnte. Eine solche ist nur dann straflos, wenn sie in einer Weise ausgeübt wird, daß sie einzig und allein als die Erfüllung der erwähnten Pflicht erscheint. Erfolgt sie daher in der Art, daß sie gleichzeitig sich als eine in Ausübung des Amtes vorgenommene Funktion darstellt oder darstellen kann, so fällt sie unter das Strafgesetz[43]). Das Nähere in dieser Beziehung bleibt der thatsächlichen Feststellung überlassen, wobei es sowohl auf die Absicht des Geistlichen, wie auch auf die Gesammtheit der begleitenden Umstände ankommt[44]).

Die geistlichen Handlungen, welche Privatkapläne in der Hauskapelle einer Familie für dieselbe vornehmen, qualifiziren sich nicht als Ausflüsse eines geistlichen Amtes, sie werden es aber dann, wenn dem Publikum der Zutritt gestattet wird[45]) oder wenn sie in eigentlichen Parochialverrichtungen, z. B. Taufen, Ehe-Einsegnungen, zu deren Vornahme die Kapellen überhaupt nicht bestimmt sind, bestehen. In beiden Fällen werden die geistlichen Bedürfnisse solcher Personen befriedigt, für welche die allgemeinen kirchlichen (insbesondere pfarrlichen) Einrichtungen bestehen, und es bildet daher die Vornahme solcher Handlungen durch den Privatkaplan die Ausübung von Hülfshandlungen für den Inhaber des geistlichen Amtes.

Die Handlungen, welche Ausflüsse des geistlichen Amtes in dem oben S. 519 dargelegten Sinn sind, können nicht allein in den den Charakter des geistlichen Amtes bestimmenden seelsorgerischen, gottesdienstlichen und lehramtlichen Funktionen bestehen, sondern auch in solchen, welche nicht in die rein geistliche Sphäre fallen, wie die Führung der Kirchenbücher (soweit sie nicht Civilstandsregister sind), die Theilnahme am Kirchenvorstand und die Vornahme sonstiger Verwaltungsgeschäfte. Das preuß. Ob.Trib.[46]) betrachtet diese letzteren nicht als Amtshandlungen in dem hier in Frage stehenden Sinne. Diese Ansicht wird indessen kaum auf Billigung rechnen können. Die Deklaratoria Art. 2 trifft die Vornahme von Amtshandlungen schlechthin, ohne daß der Nachweis des dazu ermächtigenden geistlichen Amtes erbracht werden kann, und es bietet daher der Wortlaut des Artikels zu einer Einschränkung auf Handlungen eines geistlichen Amtes, welche auch zugleich geistlichen Charakters sind, keine Veranlassung[47]).

---

[43]) So ist vom ehem. Berl. O.App.G. Erk. v. 21. März 1874 (Oppenhoff 15, 172) das Messelesen in Gegenwart von Gemeinde-Angehörigen, v. Ob.Trib. Str.S. II. Abth. Erk. v 2. Juni 1874 (a. a. O. S. 354) das Messelesen in der Pfarrkirche für strafbar erklärt.

[44]) Dies hat das Ob.Trib. in Betreff des Lesens von stillen Messen in den Erk. (I. Abth.) v. 8. Mai u. (II. Abth.) v. 15. Dezember 1874 (Oppenhoff 15, 298. 867), (II. Abth) v 4. März, 8. Juli u. 7. Okt. 1875 (a. a. O. 16, 184. 527. 639) angenommen.

[45]) Erk. d. Ob.Trib. Str.S. II. Abth. v. 25. Febr. 1875 (Oppenhoff 16, 150).

[46]) Str.S. II. Abth. v. 6. April 1876 (Oppenhoff 17, 265; Entscheidungen 77, 265).

[47]) Das Ob.Trib. supplirt allerdings aus dem § 23 des Gesetzes vom 11. Mai

Eine Handlung der charakterisirten Art muß, um der Strafbarkeit zu unterliegen, weiter vorgenommen worden sein, ohne daß in Betreff des Geistlichen den Erfordernissen des Gesetzes vom 11. Mai 1873 §§ 1–3 hinsichtlich der Reichsangehörigkeit, der vorgeschriebenen Bildung und des Einspruchs genügt worden ist.

Die ursprüngliche Strafbestimmung des § 23 des Ges. vom 11. Mai 1873 hatte eine Kontroverse darüber hervorgerufen, ob die Kenntniß von der Nichtwahrung des staatlichen Einspruchsrechts die Voraussetzung der Strafbarkeit des Geistlichen bilde oder nicht[48]). Die Deklaratoria Art. 2 stellt nun unter Aenderung des § 23 in den Worten: „ohne den Nachweis führen zu können", in objektiver und subjektiver Beziehung eine Präsumtion auf. Es wird einmal vermuthet, daß jede in einem geistlichen Amte vorgenommene Handlung eine den Gesetzen widersprechende ist. Andererseits aber auch ferner angenommen, daß der Geistliche Kenntniß von den die Gesetzwidrigkeit bedingenden Voraussetzungen hat. Er kann die Strafbarkeit nur dadurch ausschließen, daß er seinerseits nachweist, daß bei der Uebertragung des Amtes oder der Stellung, welche ihn zu der vorgenommenen Handlung ermächtigt, den §§ 1–3 des Gesetzes vom 11. Mai 1873 genügt ist[49]). Der Nachweis der Unkennt-

1873, welcher von geistlichen Amtshandlungen spricht, das geistlich zu dem Worte: Amtshandlungen im Art. 2 der Deklaratoria. Ein Grund dafür liegt aber nicht vor, um so weniger als der Art. 2 gar keine Deklaration, sondern eine Abänderung des § 23 ist, s. meine Kirchengesetze von 1874 u. 1875. S 25 u. Ob.Trib Str S. II. Abth. Erk. v. 1. März 1876 (Oppenhoff 17, 155). Uebrigens kann auch der Ausdruck geistliche Amtshandlungen im § 23 des Gesetzes v. 11. Mai 1873 so viel bedeuten als: aus dem geistlichen Amte fließende Handlungen, ja die ratio legis nöthigt sogar zu dieser Interpretation. Das Gesetz will eine Uebertragung der geistlichen Aemter seinen Vorschriften zuwider hindern, zu diesem Behufe erklärt es einmal eine solche im § 17 für nichtig, und wenn es weiter die Ausübung des Amtes mit Strafe bedroht, so ist anzunehmen, daß diese Bedrohung ebenso weit hat gehen sollen, als die der Nichtigkeit. Wenn das Ob.Trib. endlich weiter auf eine Scheidung der geistlichen und „jurisdiktionellen, das äußere Kirchenamt" betreffenden Seite desselben Gewicht legt, so ist wohl so viel richtig, daß das Gesetz die Jurisdiktions-Aemter als solche nicht treffen wollte. Aber für die geistlichen Aemter, namentlich das Pfarramt, konnte das Gesetz eine solche Scheidung gar nicht im Auge haben, weil diese Aemter, abgesehen von dem Bischofsamte, das das Gesetz zum Theil besonderen Normen unterstellt, kirchenrechtlich gar keine jurisdiktionelle Seite haben.

[48]) Für das erstere Witkowski a. a. O. S. 234 ff., für das letztere das Ob.Trib. Str S II. Abth. v. 9. April 1874 u. 12. November 1874 (Entscheidungen 72, 399; Oppenhoff 15, 203. 771).

[49]) Bei den schon vor dem Inkrafttreten des Gesetzes v. 11. Mai 1873 angestellten oder zur Stellvertretung oder Hülfeleistung verwendeten Geistlichen gestaltet sich der Nachweis dahin, daß den Erfordernissen des § 26 genügt ist, vgl. v. Witkowski a. a. O. S. 242, 243. Auf derartige Fälle beziehen sich die Erk. des Ob. Trib. Str.S. II. Abth. v. 12. Nov. 1874, v. 4. Mai 1875 u. v. 6. April 1876 (Oppenhoff 15, 767; 16, 337; 17, 263), ferner Erk. v. 16. März, s. die Maigesetze ꝛc. S 38. S. weiter Erk. d. Str.S. II. Abth. v. 16. März 1876 (Oppenhoff 17, 205), wonach die Vornahme einzelner Amtshandlungen durch einen gesetzlich angestellten Geistlichen im Geschäftskreise eines fremden Amtes, um dadurch gemäß einer althergebrachten Gewohnheit für besondere Fälle Aushülfe zu leisten, nicht strafbar ist. In dem Erk. derf. Abth. v. 16 März 1876 (a. a. O. 17, 207) wird angenom-

niß der Verletzung der gesetzlichen Erfordernisse, insbesondere des Einspruchsrechts, exkulpirt ihn niemals[50]).

Ferner ist es gleichgültig, ob der Geistliche, welcher eine sich ihrer äußeren Erscheinung nach als Ausfluß eines geistlichen Amtes darstellende Handlung vorgenommen hat, auch subjektiv dabei in Ausübung eines usurpirten Amtes zu handeln glaubt oder nicht[51]).

Dagegen kann sich der Geistliche, um seine Strafbarkeit auszuschließen, auf einen Rechtsirrthum in Betreff der Grundsätze des Kirchenrechts nach § 59 des R.Str.G.B. berufen, also z. B. darauf, daß er geglaubt habe, er sei kraft des ihm vor Erlaß der Maigesetze übertragenen Amtes zur Vornahme der ihm zur Last gelegten Handlung befugt gewesen, weil es sich hierbei nicht um einen Rechtsirrthum über das Strafgesetz und den Umfang des dadurch aufgestellten Verbotes handelt[52]).

Hinsichtlich der Frage, ob mehrere einzelne, dem § 23 des Gesetzes vom 11. Mai 1873 und dem Art. 2 der Deklaratoria zuwider vorgenommene Handlungen nach § 74 des R.Str.G.B. zu bestrafen seien oder nicht, hat das preuß. Ob.Trib. geschwankt. Zuerst hat dasselbe unter Heranziehung des § 132 des R.Str.G.B. dahin entschieden, daß das Wesen des Vergehens nicht in der Vornahme der einzelnen Amtshandlungen, sondern in der unbefugten Aus-

men, daß ein vor dem Erlaß der Maigesetze angestellter Kaplan nur dann nach dem später erfolgten Tode des Pfarrers weiter fungiren könne, wenn er im Besitze eines fundirten Kaplansbenefiziums sei; dabei ist übersehen, daß auch die Stellung der anderen Kapläne, falls sie ad universitatem causarum bestellt sind, nicht mit dem Tode des Pfarrers zusammenfällt. Zu billigen ist dagegen das Erk. derf. Abth. v. 18. Mai 1876 (a. a. O. S. 363), daß ein unter der Bezeichnung cooperator oder coadjutor berufener Hülfsgeistlicher damit nicht ohne Weiteres und mit Rechtsnothwendigkeit auch schon den Auftrag erhalten hat, bei eintretender Erledigung der Pfarrstelle die Funktionen des Pfarrers einstweilen fortzusetzen, daß es vielmehr von den Umständen des einzelnen Falls abhängt, ob der ertheilte Auftrag auch als dahin lautend anzusehen ist.

So weit das Einspruchsrecht bei den evangelischen Geistlichen cessirt (s. o. S. 522), haben diese nur den Nachweis der Reichsangehörigkeit zu führen, s. meine Kirchengesetze v. 1874 u. 1875. S. 24.

Endlich kommt hierbei in Betracht, daß die Nothwendigkeit der vorgängigen Benennung an den Oberpräsidenten nach § 2 des Gesetzes vom 11. Mai 1873 bei obwaltender Gefahr im Verzuge cessirt. Kann also der Geistliche nachweisen, daß er auf Grund einer solchen die Ermächtigung zur Vornahme der Amtshandlung von kirchlichen Oberen erhalten hat, so ist er ebenfalls nicht strafbar. Dagegen fällt die Vornahme einer solchen ohne die Ermächtigung des kirchlichen Oberen, selbst wenn Gefahr im Verzuge vorgelegen hat, unter das Strafgesetz, s. Erk. d. Ob.Trib. Str.S. II. Abth. v. 28. November 1874 (Oppenhoff 15, 822).

[50]) Bei ganz wörtlicher Auslegung des Art. 2 der Deklaratoria kann man sogar zu der Auffassung kommen, daß die Vornahme von Amtshandlungen schon strafbar ist, wenn der Geistliche in dem Momente der Vornahme nicht in der Lage war, den gedachten Nachweis zu führen. Das ist aber offenbar nicht gemeint. Vgl. auch Witkowski a. a. O. S. 243.

[51]) Ob.Trib. Str.S. II. Abth. v. 25. Febr. u. 17. Juni 1875 (Oppenhoff 16, 149. 460).

[52]) Erk. derf. Abth. v. 4. (oder 11?) Mai 1876 (a. a. O. S. 320 u. Entscheidungen 77, 370).

übung des Amtes als solchen bestehe, welche sich in der Vornahme mehrerer einzelner Handlungen manifestire[53]). Dagegen hat es später, nachdem schon das frühere Ober-Appellationsgericht zu Berlin angenommen hatte, daß jede einzelne Amtshandlung als thatsächlicher Ausdruck der Uebernahme des Amtes strafbar sei[54]), das Präjudiz eintragen lassen: „Wenn Jemand in einem ihm den Vorschriften der §§ 1—3 des Gesetzes vom 11. Mai 1873 zuwider übertragenen Amte mehrere geistliche Amtshandlungen vorgenommen hat, so steht § 23 dieses Gesetzes der Annahme der Instanzrichter nicht entgegen, daß der Schuldige mehrere selbstständige Handlungen begangen habe[55]) — und zwar mit Recht. Denn — so wird zutreffend in der Begründung hervorgehoben — wenn auch nicht jede Amtshandlung eines Geistlichen nothwendig eine selbstständige Handlung im Sinne des § 74 des R.Str.G.B. zu sein braucht, da ein und dasselbe Thun gleichzeitig oder successive eine Reihe von Amtshandlungen in sich schließen kann, z. B. Abnahme der Ohrenbeichte von einer Anzahl von Personen hintereinander, Massenbegräbnisse u. s. w., so kann doch auf der anderen Seite eine einzelne Amtshandlung in sich abgeschlossen sein, und den Begriff des Vergehens erfüllen, und alsdann muß eine fernere in sich abgeschlossene Amtshandlung, welche zu der ersteren hinzukommt, nach den allgemeinen Grundsätzen des § 74 des R.Str.G.B. in das Verhältniß der Realkonkurrenz treten.

Hinsichtlich der Anstiftung, der Theilnahme u. s. w. bei dem besprochenen Vergehen finden die allgemeinen Grundsätze des R.Str.G.B. Anwendung. Dadurch wird auch unter Umständen die Bestrafung der geistlichen Oberen, welche Amtsfunktionen durch gesetzwidrig angestellte Geistliche, — wenn deren Anstellung nicht von ihnen, wie z. B. bei dem Weihbischof eines Diözesanbischofs[56]), ausgeht — sowie von kirchlichen Beamten, welche, wie die Pfarrer und Dekane, nicht geistliche Obere sind[57]), aber gesetzwidrig Geistliche anstellen oder zur Ausübung von Amtsfunktionen veranlassen, möglich. Nehmen diese Geistlichen den erwähnten Gesetzen zuwider Amtshandlungen vor, so können diejenigen, welche ihnen dazu den Auftrag ertheilt haben (der Diöcesanbischof, Pfarrer, Dekan), wegen Anstiftung zu der betreffenden Handlung bestraft werden.

Außer den bisher besprochenen Strafbestimmungen kommen für Preußen noch in Betreff derjenigen Personen, welche in einem erledigten katholischen Bisthum die oben S. 520 erwähnten Rechte ausüben, die besonderen Vorschriften des Gesetzes vom 20. Mai 1874 §§ 4 und 5 in Betracht.

---

53) S. f. Str.S. I. Abth. Erk. v. 6. Mai 1774 u. II. Abth. v. 2. Juni 1874 (Oppenhoff 15, 281. 347; Entscheidungen 72, 346).

54) Erk. v. 28. März 1874 (Oppenhoff a. a. O. S. 197).

55) Pr. 339 v. 12. Oktober 1874 Nr. 2 (Oppenhoff 15, 655; Entscheidungen 73, 406).

56) Denn den Weihbischof ernennt der Papst.

57) S. o. S. 523.

Auf die erwähnten Personen finden, bevor sie ihre Funktionen ausüben dürfen, die Bestimmungen des Gesetzes vom 11. Mai 1873 mit folgenden Modifikationen Anwendung:

Sie haben an den Ober-Präsidenten, in dessen Provinz sich der erledigte Bischofssitz befindet, eine schriftliche Mittheilung über ihr desfallsiges Vorhaben zu richten, dabei den ihnen ertheilten kirchlichen Auftrag darzuthun, den Nachweis der Reichsangehörigkeit und der vorgeschriebenen Bildung zu führen und sich zu erbieten, daß sie sich eidlich verpflichten wollen, „dem Könige treu und gehorsam zu sein und die Gesetze des Staates zu befolgen". Innerhalb 10 Tagen kann der Ober-Präsident, und zwar bei dem Anzeigenden selbst[58]), aus den im § 16 des Gesetzes vom 11. Mai 1873 gedachten Gründen (s. o. S. 520) Einspruch erheben, und falls dies nicht geschehen oder der Einspruch auf die dem Anzeigenden zustehende Berufung durch den Gerichtshof für kirchliche Angelegenheiten für unbegründet erklärt worden ist, hat die schon gedachte eidliche Verpflichtung zu erfolgen[59]).

Mit Rücksicht hierauf bestimmt § 4 des Gesetzes:

„Wer vor der eidlichen Verpflichtung bischöfliche Rechte oder Verrichtungen der im § 1 bezeichneten Art ausübt, wird mit Gefängniß von sechs Monaten bis zu zwei Jahren bestraft.

Dieselbe Strafe trifft den persönlichen Vertreter oder Beauftragten eines Bischofs (General-Vikar, Offizial u. s. w.), welcher nach Erledigung des bischöflichen Stuhles fortfährt, bischöfliche Rechte oder Verrichtungen auszuüben, ohne anderweit in Gemäßheit der §§ 2 und 3 die Befugniß zur Ausübung derselben erlangt zu haben,"

und § 5:

„Kirchendiener, welche auf Anordnung oder im Auftrage eines staatlich nicht anerkannten oder in Folge gerichtlichen Erkenntnisses aus seinem Amte entlassenen Bischofs oder einer Person, welche bischöfliche Rechte oder Verrichtungen den Vorschriften dieses Gesetzes zuwider ausübt oder eines von diesen Personen ernannten Vertreters Amtshandlungen vornehmen, werden mit Geldstrafe bis zu 100 Thlr. oder mit Haft oder Gefängniß bis zu Einem Jahre, und wenn auf Grund eines solchen Auftrages bischöfliche Rechte oder Verrichtungen ausgeübt sind, mit Gefängniß von sechs Monaten bis zwei Jahren bestraft.

Was zunächst den § 4 anlangt, so bedroht er jede Handlung, welche sich als Ausübung eines mit dem bischöflichen Amte verbundenen Rechtes oder als Vornahme einer aus diesem Amte herfließenden geistlichen Verrichtung darstellt, sofern sie nicht das dem sog. oeconomus nach katholischem Kirchenrecht zufallende Gebiet[60]), d. h. die Verwaltung des Vermögens der Kathedrale, der Diözese oder des bischöflichen Stuhles betrifft[61]).

[58]) S. darüber meine Kirchengesetze v. 1874 u. 1875. S. 50.
[59]) §§ 2 u. 3 des gedachten Ges.
[60]) S. § 1 des Ges.
[61]) S. meine Kirchengesetze v. 1874 u. 1875. S. 47.

Unter den „mit dem bischöflichen Amte verbundenen Rechten“ sind alle in der sog. iurisdictio episcopalis, der bischöflichen Leitungs- oder Regierungsgewalt enthaltenen Befugnisse, ferner das Recht auf den Amtstitel und die Amtsinsignien zu verstehen. Die iurisdictio episcopalis umfaßt insbesondere das Recht zur Gesetzgebung in der Diözese und zur Dispensation in gewissen Fällen, das Recht zur Berufung und Leitung der Diözesansynode, zur Aufnahme in den Klerus der Diözese, zur Besetzung, Errichtung, Veränderung und Aufhebung der Aemter, das Recht der Leitung der Erziehung und Ausbildung des Klerus, das Recht zur Besteuerung der Diözesanen, die Handhabung der streitigen, Straf- und Disciplinargerichtsbarkeit, die Befugniß zu Anordnungen über die Abhaltung des Gottesdienstes, Spendung der Sakramente, Verkündigung der christlichen Lehre und Ertheilung des Religionsunterrichtes (z. B. die Approbation der Beichtväter und Religionslehrer), endlich das Recht der Aufsicht und der Visitation welches sich namentlich auf die von den Weltgeistlichen verwalteten Aemter, auf die kirchliche Vermögensverwaltung[62]) und geistlichen Institute und Genossenschaften (Seminarien, Orden, Kongregationen und Brüderschaften) erstreckt[63]).

Den aus dem bischöflichen Amte herfließenden Befugnissen stellt das Gesetz die erzbischöflichen Rechte gleich[64]). Dahin gehört das Recht der Berufung und Leitung der Provinzialsynode, der Visitation der Diözesen der Suffragan-Bischöfe, der Handhabung der Straf- und Disciplinargerichtsbarkeit über dieselben, der Aufsicht über die Seminarien in der erzbischöflichen Provinz und über die Innehaltung der Residenzpflicht seitens der Suffragane, das Recht der Gerichtsbarkeit zweiter Instanz und die Befugniß, statt der säumigen Suffragan-Bischöfe auf Grund des Devolutionsrechtes die Besetzung kirchlicher Stellen vorzunehmen oder dabei mitzuwirken[65]).

Endlich trifft das Gesetz auch die Ausübung derjenigen Rechte, welche den Bischöfen nicht kraft ihres Amtes, sondern nur kraft päpstlicher Delegation oder Uebertragung zustehen[66]), namentlich mit Rücksicht darauf, daß einzelne Theile der preußischen Monarchie Missionsländer sind und nicht zu den Diözesen der betreffenden Bischöfe gehören, sondern von diesen nur als mit den Bisthümern vereinigte Delegationsbezirke geleitet werden[67]).

Außer den mit dem bischöflichen Amte verbundenen Rechten verbietet der § 4 auch die Vornahme der damit verbundenen geistlichen Verrichtungen. Zu

---

62) Denn das Aufsichtsrecht über das Vermögen der kirchlichen Institute in der Diöcese und das Recht zur Mitwirkung bei einzelnen Verwaltungsakten, wie z. B. bei der Vermögensverwaltung, gehört zu der iurisdictio episcopalis, nicht zu den Befugnissen des Oekonomus, s. mein Kirchenrecht 2, 239. 245.

63) S. mein Kirchenrecht 2, 41.

64) § 20 des Ges.

65) S. mein Kirchenrecht. S. 18.

66) Vgl. meine Kirchengesetze v. 1873 S. 140 u. v. 1874 u. 1875. S. 64, 65.

67) Cit. Ges. § 20.

diesen gehören alle Handlungen, zu denen der Bischof kraft des sog. ordo episcopalis oder der Weihegewalt befugt ist, namentlich die Ertheilung der Weihen, die aktuelle Degradation der Geistlichen, die Spendung der Firmelung, die Konsekration von Kirchen, Altären, Glocken 2c., die Bereitung der h. Oele, die Rekonziliation von Kirchen, die Benediktion der Aebte und Aebtissinnen[68]). Gleichgültig ist es, ob die eine oder andere dieser Handlungen, wie z. B. die Firmelung, ausnahmsweise mit päpstlicher Vollmacht oder kraft besonderen Privilegs auch durch einen bloßen Priester vorgenommen werden kann. Dies ändert an ihrem Charakter als eigentlich bischöflicher Amtshandlung nichts. Dagegen fallen diejenigen Handlungen, welche zufolge der Priesterweihe vorgenommen werden können, z. B. die Celebration der Messe, Verwaltung des Bußsakramentes 2c. nicht unter das Gesetz.

Außer der Vornahme einer der eben näher charakterisirten Handlungen gehört zum Thatbestande des Vergehens, daß der bischöfliche Stuhl zur Zeit der Vornahme, sei es aus kanonischen Gründen, sei es durch staatliche Absetzung, erledigt und noch nicht mit einem staatlich anerkannten Bischof wieder besetzt ist, und daß der Thäter die Handlung vorgenommen hat, bevor er die erforderliche Anzeige gemacht und weiter nach Ablauf der Einspruchsfrist oder nach Erledigung des Einspruchs die vorgedachte eidliche Verpflichtung abgelegt hat. Die Kenntniß der Erledigung des bischöflichen Stuhles wird dem Angeklagten nachzuweisen sein. Anderenfalls fehlt es an dem erforderlichen dolus.

Wenn der Absatz 2 des § 4 die persönlichen Vertreter oder Beauftragten des Bischofs noch besonders bedroht, so deckt sich diese Vorschrift allerdings im Wesentlichen schon mit der Festsetzung des Abs. 1, indessen beseitigt sie jeden Zweifel daran, daß auch solche Vertreter des Bischofs (wie General-Vikare, Offiziale), deren Auftrag durch die staatliche Entsetzung des Bischofs nach katholischem Kirchenrecht nicht erlischt, ebenfalls haben betroffen werden sollen.

Der staatlich abgesetzte Bischof selbst, welcher sein Amt gesetzwidrig weiter ausübt, ist aber nicht nach dem § 4, sondern nur nach dem § 31 des Gesetzes vom 12. Mai 1873 zu bestrafen[69]).

---

[68]) S. mein Kirchenrecht. S 40.

[69]) So die Motive des Gesetzes, s. meine Kirchengesetze v. 1874 u. 1875. S. 51. Auch ergibt dies der Abs 2 des § 4, denn wenn ein solcher Bischof im Abs. 1 gemeint wäre, hätte seines persönlichen Vertreters im Abs. 2 nicht mehr besonders gedacht zu werden brauchen. Sodann unterscheidet der § 5 die Beauftragung von Kirchendienern 1) durch einen staatlich nicht anerkannten, 2) durch einen staatlich abgesetzten Bischof und 3) durch eine solche Person, welche bischöfliche Rechte und Pflichten dem Gesetze zuwider ausübt, also durch einen interimistischen Verweser. Diese Gegenüberstellung zeigt deutlich, daß die §§ 1—4 Abs. 1 des Gesetzes nur die letztgedachten Personen im Auge haben. Anderenfalls wäre auch im § 5 die besondere Erwähnung des staatlich abgesetzten Bischofs überflüssig gewesen.

Ebensowenig kann aber auch umgekehrt der zwar päpstlich bestätigte, aber noch nicht staatlich anerkannte Bischof, welcher sein Amt ausübt, nach § 4 bestraft werden. § 4 hat allein die im Gesetze vorgeschriebene, vom Ober-Präsidenten vorzunehmende Vereidigung im Auge. Die Bischöfe haben aber einen andern, durch die

Der § 5 des cit. Gesetzes will durch seine Bestimmung verhindern, daß die staatlich nicht anerkannten Diözesanverwalter mit Hülfe des vorhandenen kirchlichen Organismus amtiren.

Er bedroht die Kirchendiener, d. h. kirchlichen Beamten[70], ohne Unterschied, ob ihnen rein geistliche oder kirchliche Funktionen obliegen, wenn sie auf Anordnung oder im Auftrage eines nicht legitimirten Diözesanverwalters[71], d. h. eines staatlichen entsetzten oder staatlich nicht anerkannten Bischofs oder einer Person, welche gesetzwidrig bischöfliche Rechte ausübt, Amtshandlungen vornehmen, also solche, welche sich objektiv als Ausflüsse eines kirchlichen (nicht blos geistlichen) Amtes darstellen. Selbstverständlich muß dem Angeschuldigten auch hier die Kenntniß von der Vakanz und der Nichtlegitimation des Diözesanverwalters nachgewiesen werden.

Eine Strafverschärfung setzt § 5 für den Fall fest, daß der vom nicht legitimirten Diözesanverwalter beauftragte kirchliche Beamte bischöfliche Rechte oder Verrichtungen vornimmt. Damit haben namentlich die Delegaten der Kapitels- oder der General-Vikare und die Subdelegaten apostolischer Vikare getroffen werden sollen. Diese Strafbestimmung deckt sich aber mit der des § 4, denn der darin in Bezug genommene § 1 macht keinen Unterschied, kraft welcher Art kirchlichen Auftrages der Thäter amtirt, und verbietet ferner die Vornahme auch jeder einzelnen bischöflichen Handlung. Andererseits deutet die Aufstellung dieser Strafvorschrift darauf hin, daß der Gesetzgeber ihr eine besondere Bedeutung habe beimessen wollen. Und in der That läßt sich eine solche finden. Sie will die Anwendung des § 4 offenbar ausschließen, wenn der Auftrag von einem den Erfordernissen des Gesetzes entsprechenden Verweser ertheilt ist, und festsetzen, daß die Vertreter, welche von ihm für einzelne Fälle ermächtigt werden, nicht derselben Qualifikation bedürfen, wie ihr Auftraggeber, der eigentliche interimistische Diözesanleiter selbst.

Was die bisher nicht berücksichtigten Bestimmungen des badischen und

---

Verordnung vom 2. Dezember 1873 (preuß. G.S. S. 479) bestimmten Eid zu leisten, und erhalten eine besondere landesherrliche Anerkennungsurkunde. Außerdem nennt der § 5 auch den staatlich nicht anerkannten Bischof ausdrücklich neben den Personen, welche bischöfliche Rechte dem Gesetze zuwider ausüben, begreift ihn also nicht darunter. Endlich will dasselbe nur die Verwaltung erledigter Bisthümer regeln, nicht aber die definitive Besetzung der bischöflichen Stühle und die Wahrung der staatlichen Hoheitsrechte bei derselben. Die Strafbestimmung für einen staatlich nicht anerkannten Bischof enthält vielmehr der § 23 des Gesetzes vom 11. Mai 1873 (s. o. S. 527), denn ein Bischof, welcher unter Verletzung des dem Landesherrn auf Grund der Vereinbarungen mit dem päpstlichen Stuhle zustehenden Einspruchsrechtes eingesetzt ist, ist den Vorschriften der §§ 1—3 des Gesetzes zuwider angestellt, weil zu den den Einspruch regelnden Vorschriften auch der § 29 des Gesetzes, der dieses Recht wahrt, gehört.

[70] Vgl. des Näheren über den Begriff: Kirchendiener meine Kirchengesetze von 1873. S. 42.

[71] In der Ertheilung eines solchen Auftrages oder einer solchen Anordnung kann übrigens schon allein seitens des Auftraggebers die Ausübung eines bischöflichen Rechtes liegen.

hessischen Gesetzes (s. o. S. 527) betrifft, so enthalten diese zunächst keine besonderen Strafandrohungen für die interimistischen Diözesanverwalter, wie sie sich in dem eben besprochenen preußischen Gesetze vom 20. Mai 1874 vorfinden. Dies erklärt sich daraus, daß die Gesetze der beiden Staaten die Erwerbung und Ausübung von Kirchenämtern überhaupt regeln und zu diesen auch die Aemter der interimistischen Diözesanverwalter gehören (s. o. S. 519).

Weiter hängt es damit zusammen, daß nach ihnen nicht blos die Vornahme von Amtshandlungen, welche sich als Ausfluß eines geistlichen, sondern überhaupt eines kirchlichen Amtes darstellen, strafbar ist. Im Gegensatze zu den preußischen Gesetzesbestimmungen muß aber die Ausübung von Amtshandlungen ferner den Charakter der Oeffentlichkeit tragen, so daß jede private Amtsausübung erlaubt ist.

Endlich besteht auch insofern ein Unterschied zwischen den erwähnten Gesetzgebungen, als die Präsumtionen der preußischen Deklaratoria vom 21. Mai 1874 (s. oben S. 527) keine Nachbildung in Baden und Hessen erfahren haben, also hinsichtlich des Nachweises des dolus die allgemeinen Grundsätze zur Anwendung kommen.

Das preußische Recht verlangt ferner für die Regel die dauernde, d. h. die definitive und lebenslängliche Besetzung jedes Pfarramtes[72]) innerhalb eines Jahres, s. § 18 des Ges. vom 11. Mai 1873:

„Jedes Pfarramt ist innerhalb eines Jahres vom Tage der Erledigung, wo gesetzlich oder observanzmäßig ein Gnadenjahr besteht, vom Tage der Erledigung der Pfründe an gerechnet, dauernd zu besetzen. Die Frist ist vom Oberpräsidenten im Falle des Bedürfnisses auf Antrag angemessen zu verlängern.

Nach Ablauf der Frist ist der Oberpräsident befugt, die Wiederbesetzung der Stelle durch Geldstrafen bis zum Betrage von 1000 Thalern zu erzwingen. Die Androhung und Festsetzung der Strafe darf wiederholt werden, bis dem Gesetze genügt ist."

Diese Vorschriften sind auch auf die Sukkursalpfarreien in der Rheinprovinz, d. h. diejenigen, deren Inhaber ad nutum amovibel sind[73]), in der Weise im § 19 Abs. 2 ausgedehnt:

„Die Bestimmungen des § 18 beziehen sich auch auf die sogenannten Sukkursalpfarreien des französischen Rechts mit der Maßgabe, daß die im Absatz 1 des § 18 vorgeschriebene Frist vom Tage der Publikation dieses Gesetzes an zu laufen beginnt,"

daß diese künftighin bei Vakanzen nur dauernd vergeben, und die bei Publi-

---

[72]) S. auch Erk. des Ob.Trib. Str.S. II. Abth. v. 16. Juli 1874 (Oppenhoff 15, 413).

[73]) Vgl. über diese meine Kirchengesetze. S. 145.

kation des Gesetzes, d. h. am 15. Mai 1873, schon im Besitz derselben befindlichen Inhaber binnen eines Jahres gleichfalls dauernd angestellt werden sollen.

Der geistliche Obere, welcher diesen Bestimmungen zuwider handelt, ist vom Gesetze nicht mit Kriminalstrafe bedroht, — gegen ihn findet das im § 18 Abs. 2 geregelte Zwangsverfahren statt —, wohl aber im § 23 Abs. 2:

„Dieselbe Strafe (s. o. S. 527) trifft denjenigen, der geistliche Amtshandlungen in einem von ihm nicht dauernd verwalteten Pfarramte vornimmt, nachdem er von dem Oberpräsidenten benachrichtigt worden ist, daß das Zwangsverfahren behufs Wiederbesetzung der Stelle in Gemäßheit der Vorschrift des § 18 Absatz 2 eingeleitet sei,"

jeder Geistliche, wenn er Amtshandlungen (in dem früher S. 528 erörterten Sinne), welche sich jedoch als Ausfluß des Pfarramtes darstellen müssen, ausübt, trotzdem daß ihn der Oberpräsident davon benachrichtigt hat, daß er den kirchlichen Oberen zur dauernden Besetzung des Amtes unter Androhung von Geldstrafe (darin liegt die Einleitung des Zwangsverfahrens) aufgefordert habe[74]).

Endlich kommen noch die Vorschriften des § 19 Abs. 1:

„Die Errichtung von Seelsorge-Aemtern, deren Inhaber unbedingt abberufen werden dürfen, ist nur mit Genehmigung des Ministers der geistlichen Angelegenheiten zulässig,"

und § 22 Abs. 2:

„Dieselbe Strafe (s. o. S. 522) trifft denjenigen, welcher der Vorschrift des § 59 Absatz 1 zuwider handelt,"

in Betracht.

Unter den Seelsorge-Aemtern sind diejenigen zu verstehen, deren Inhaber das Recht auf die Verwaltung der Sakramente, namentlich der Binde- und Lösegewalt, sowie auf die Leitung des Gottesdienstes und die Ausübung des kirchlichen Lehramtes für einen bestimmten Kreis von Personen besitzen. Das Prototyp derselben bildet das Pfarramt, das seiner Natur und seiner historischen Entwickelung nach ein festes, auf Lebenszeit zu verleihendes Benefizium von dauerndem Bestande ist. In der katholischen Kirche hat man abgesehen von den Sukkursal-Pfarreien, welche nur auf Widerruf vergeben worden sind, namentlich in neuerer Zeit und im Interesse der katholischen Propaganda vielfach sog. Missions-Pfarreien, d. h. Seelsorge-Stationen ohne feste materielle Unterlage und mit beliebig veränderlichen Amtssprengeln, welche ihren In-

---

[74]) Vgl. hierzu das cit. Erk. des Ob.Trib. v. 16. Juni 1874: Der mit einer Anklage aus § 23 Abs. 2 des Ges v. 11. Mai 1873 befaßte Strafrichter hat zu prüfen, ob der Geistliche das Pfarramt dauernd verwalte; nicht aber fällt diese Frage lediglich der Entscheidung des Ober-Präsidenten anheim. S. ferner Erk der II. Abth. v. 3. Febr. 1876 (Oppenhoff 17, 83): Ein Gehülfe des Pfarrers, welcher geistliche Amtshandlungen an einer Pfarrkirche annimmt, an der das Pfarramt selbst seit mehr als Jahresfrist erledigt ist, fällt nur dann unter die Vorschrift des § 23 Abs. 2, wenn er diese Handlungen nicht kraft eigenen Rechts, sondern in Ausübung der Rechte des Pfarrers vornimmt.

habern ebenfalls nur ad nutum übertragen worden sind, errichtet. Gegen derartige Fundationen, sofern für sie kein Bedürfniß vorliegt, schreitet das Gesetz ein.

Zum Thatbestande des Vergehens gehört die Errichtung eines ad nutum amovibelen Seelsorge-Amtes ohne ministerielle Erlaubniß, und zwar muß die Errichtung seitens des kirchlichen Oberen vollendet sein. Dies ist aber der Fall, wenn die betreffende Verfügung (das sog. Erektionsdekret) erlassen und bekannt gemacht ist, mag dieselbe auch noch nicht völlig durchgeführt sein, z. B. die Ernennung des Geistlichen, die Uebergabe der nöthigen Vermögensstücke noch nicht stattgefunden haben. Eine nachträglich eingeholte Genehmigung kann die Strafbarkeit nicht beseitigen.

§ 4.

3. Die Vornahme von Amtshandlungen nach staatlicher Aberkennung des Kirchenamtes.

Die Gesetzgebungen der drei Staaten haben übereinstimmend den Grundsatz angenommen, daß kirchliche Aemter durch ein von staatlichen Gerichtshöfen ausgesprochenes Urtheil ihren Inhabern entzogen werden können. Sie stellen zwei Fälle hin, in denen sich der Verlust des Amtes auf diese Weise vollzieht.

Der erste ist die Verurtheilung zu ehrmindernden Strafen durch die gewöhnlichen Kriminalgerichte, preuß. Ges. vom 11. Mai 1873 § 21:

„Die Verurtheilung zur Zuchthausstrafe, die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte und der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter hat die Erledigung der Stelle, die Unfähigkeit zur Ausübung des geistlichen Amtes und den Verlust des Amtseinkommens zur Folge."

Badisches Gesetz, den Vollzug der Einführung des R.Str.G.B. betr., vom 23. Dezember 1871 Art. 14. VII:

„Die Verurtheilung zur Zuchthausstrafe hat die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung eines Kirchenamtes von rechtswegen zur Folge.

Die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte oder der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter bewirkt den dauernden Verlust des bekleideten Kirchenamtes und die Unfähigkeit während der im Urtheil bestimmten Zeit ein Kirchenamt zu erlangen.

Die Strafe des Verlustes der bekleideten öffentlichen Aemter erstreckt sich auch auf Kirchenämter und kann auch gegen Angeklagte erkannt werden, welche nur ein Kirchenamt bekleiden."

Hessisches Gesetz, betr. die Vorbildung ꝛc. der Geistlichen, Art. 8:

„Die Verurtheilung eines Geistlichen zur Zuchthausstrafe, die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte und der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter hat die Erledigung der Stelle, die Unfähigkeit

zur Ausübung des kirchlichen Amtes und den Verlust des Amtseinkommens zur Folge."

Den zweiten Fall bildet die Entsetzung durch Erkenntniß eines besonderen staatlichen Gerichtshofes, des Gerichtshofes für kirchliche Angelegenheiten in Preußen und Hessen, — in letzterem Staate fungirt indessen als solches das Ober-Appellationsgericht zu Darmstadt —, in Baden des durch Zuziehung von fünf Richtern verstärkten Staatsministeriums, wenn das fernere Verbleiben des Geistlichen oder kirchlichen Beamten wegen seines bisherigen Verhaltens gegenüber den Staatsgesetzen mit der öffentlichen Ordnung unverträglich erscheint [1]).

Die Durchführung dieser Vorschriften sichern sämmtliche Gesetzgebungen durch Strafvorschriften. Für Preußen kommen in Betracht:

1) Gesetz vom 11. Mai 1873 § 24:

„Wer geistliche Amtshandlungen in einem Amte vornimmt, nachdem er in Folge gerichtlichen Strafurtheils die Fähigkeit zur Ausübung des geistlichen Amtes verloren hat (§ 21), wird mit Geldstrafe bis zu 100 Thalern bestraft."

[1]) Vgl. preuß. Ges. v. 12. Mai 1873 § 24: „Kirchendiener, welche die auf ihr Amt oder ihre geistlichen Amtsverrichtungen bezüglichen Vorschriften der Staatsgesetze oder die in dieser Hinsicht von der Obrigkeit innerhalb ihrer gesetzlichen Zuständigkeit getroffenen Anordnungen so schwer verletzen, daß ihr Verbleiben im Amte mit der öffentlichen Ordnung unverträglich erscheint, können auf Antrag der Staatsbehörde durch gerichtliches Urtheil aus ihrem Amte entlassen werden. — Die Entlassung aus dem Amte hat die rechtliche Unfähigkeit zur Ausübung des Amtes, den Verlust des Amtseinkommens und die Erledigung der Stelle zur Folge". S. auch §§ 32ff.

Badisches Ges. v. 19. Febr. 1874 Art 3 § 16d: „Demjenigen Geistlichen, welcher wegen Verletzung der Vorschriften dieses Gesetzes oder der Bestimmungen der §§ 97, 110, 111, 130, 130a, 131, 132 des R.Str.G.B. innerhalb der letzten zwei Jahre zweimal gerichtlich bestraft worden ist, kann, sofern sein Verbleiben im Amte mit der öffentlichen Ordnung unverträglich erscheint, auf Antrag des Ministers des Innern die Fähigkeit zur ferneren Bekleidung seines Amtes aberkannt und das damit verbundene Einkommen entzogen werden. Die Entscheidung erfolgt durch kollegialischen Beschluß der Mitglieder des Staatsministeriums unter Zuzug von fünf Mitgliedern der Gerichtshöfe, welche jeweils für zwei Jahre durch landesherrliche Entschließung bezeichnet werden und von welchen eins den Beivortrag zu erstatten hat".

Hessisches Ges. den Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt betreffend Art. 13: „Kirchendiener, welche die auf ihr Amt oder ihre geistlichen Amtsverrichtungen bezüglichen Vorschriften der Staatsgesetze oder die in dieser Hinsicht von der Obrigkeit innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen so schwer verletzen, daß ihr Verbleiben im Amte mit der öffentlichen Ordnung unverträglich erscheint, können auf Antrag der Staatsbehörde durch Urtheil des Gerichtshofes für kirchliche Angelegenheiten (Art. 23) aus ihrem Amte entlassen werden. Eine solche Verletzung liegt insbesondere dann vor, wenn neben einer wiederholten, mit Wissen und Willen begangenen Verletzung der Vorschriften der Staatsgesetze oder der in deren Vollzug innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen der Obrigkeit aus dem Verhalten des Beschuldigten hervorgeht, daß er im Falle des Verbleibens im Amte sein den Staatsgesetzen und obrigkeitlichen Anordnungen zuwiderlaufendes Verfahren fortzusetzen gewillt sei. Ebenso können Kirchendiener, welche in Ausübung ihres Amtes zum Ungehorsam gegen Staatsgesetze oder gegen von der Obrigkeit innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffene Anordnungen auffordern, auf Antrag der Staatsbehörde durch Urtheil des Gerichtshofs für kirchliche Angelegenheiten aus ihrem Amt entlassen werden".

und 2) Gesetz vom 12. Mai 1873 § 31:

„Kirchendiener, welche Amtshandlungen vornehmen, nachdem sie in Gemäßheit des § 30 aus ihrem Amte entlassen worden sind, werden mit Geldbuße bis zu 100 Thalern, im Wiederholungsfalle bis zu 1000 Thalern bestraft;"

für Baden Gesetz vom 19. Februar 1874 Art. 3 § 16e:

„Dem Geistlichen, welcher zufolge § 16d vom Amte entlassen oder zur Bekleidung eines Kirchenamtes durch geistliches Urtheil unfähig erklärt ist (Art. 14 VII des Einführungsgesetzes vom 31. Dezember 1871), ist jede öffentliche Ausübung kirchlicher Funktionen untersagt. Die Uebertretung des Verbotes wird mit Gefängniß von sechs Monaten bis zu einem Jahre bestraft;"

für Hessen Gesetz die Vorbildung ꝛc. der Geistlichen betr., Art. 8:

„. . . . Dem Geistlichen, gegen welchen eine der in diesem Artikel (s. o. S. 539) bezeichneten Entscheidungen ergangen ist, ist jede öffentliche Ausübung der Funktionen eines kirchlichen Amtes untersagt. Zuwiderhandlungen gegen diese Vorschrift werden mit Gefängniß bis zu Einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 300 Mark bestraft."

Die preußische Gesetzgebung unterscheidet sich von den beiden übrigen dadurch, daß sie allein die geistlichen Aemter durch die Verurtheilung zu ehrmindernden Strafen verloren gehen läßt, und in Folge dessen auch nur die weitere Ausübung von Handlungen, welche sich als Ausfluß solcher Aemter darstellen, ahndet; während die beiden anderen Gesetze, ebenso wie das preußische Gesetz vom 12. Mai 1873 bei seiner Vorschrift über die Entlassung durch Erkenntniß des Gerichtshofes für kirchliche Angelegenheiten, die Kirchenämter überhaupt betreffen. Letzteres bedroht übrigens auch, ebenso wie das hessische, jeglichen Kirchenbeamten, das badische nur die Geistlichen, ein Unterschied, welcher allerdings praktisch sich kaum geltend machen wird. Ferner stellen die beiden letztgedachten Gesetze, wie schon in dem früher besprochenen Falle (s. o. S. 537), allein das öffentliche Fungiren, im Gegensatze zu den preußischen Gesetzen, unter Strafe.

Die hessische Gesetzgebung endlich weist keine besondere Strafvorschrift für weitere Ausübung von Amtsfunktionen gegen die ihres Amtes durch den Gerichtshof für kirchliche Angelegenheiten entlassenen Kirchendiener auf. Derartige Handlungen fallen aber unter die allgemeine Vorschrift des Art. 12, wonach geistliche Diener, Beamte oder Beauftragte einer Kirche, welche den in Bezug auf ihr Amt von den Behörden innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen nicht Folge leisten, bestraft werden (s. oben S. 514). Das Erkenntniß des gedachten Gerichtshofes ist eine solche Anordnung und da nach der weiteren Bestimmung des Art. 21 die dadurch ausgesprochene Entlassung die rechtliche Unfähigkeit zur Ausübung des Amtes zur Folge hat, so bildet eine fernere Thätigkeit in demselben ein nach der erwähnten Vorschrift zu strafendes Vergehen.

Eine spezielle Anwendung der Grundgedanken der §§ 24 und 31 des Gesetzes vom 12. Mai 1873 macht endlich das preußische Gesetz vom 22. April 1875, betr. die Einstellung der Leistungen aus Staatsmitteln für die römisch-katholischen Bisthümer und Geistlichen. Nach den Vorschriften der §§ 2 und 6 werden die Leistungen aus Staatsmitteln, welche durch das Gesetz eingestellt sind, für den ganzen Sprengel, also für alle zu demselben gehörigen Geistlichen und Institute wieder aufgenommen, wenn der im Amte befindliche Bischof oder der Bisthumsverweser der Staatsregierung gegenüber sich durch schriftliche Erklärung verpflichtet, die Gesetze des Staates zu befolgen, für einzelne Empfangsberechtigte auch, also z. B. für einzelne Geistliche, falls sie für ihre Person dieselbe Erklärung abgeben. Der Widerruf dieser Verpflichtung oder die Verletzung der auf das Amt bezüglichen gesetzlichen Anordnungen zieht die Amtsentsetzung durch den Gerichtshof für kirchliche Angelegenheiten nach sich[2]), und die weitere Ausübung des Amtes ist nach § 15:

„Wer Amtshandlungen vornimmt, nachdem er in Gemäßheit des § 12 dieses Gesetzes aus seinem Amte entlassen worden ist, wird mit Geldbuße bis zu 300 Mark, im Wiederholungsfalle bis zu 3000 Mark bestraft,"

ebenfalls als Vergehen mit Strafe bedroht[3]).

---

[2]) § 12: Wer in den Fällen der §§ 2 und 6 die schriftlich erklärte Verpflichtung widerruft oder der durch dieselbe übernommenen Verpflichtung zuwider die auf sein Amt oder seine Amtsverrichtungen bezüglichen Vorschriften der Staatsgesetze oder die in dieser Hinsicht von der Obrigkeit innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen verletzt, ist durch gerichtliches Urtheil aus seinem Amte zu entlassen". Vgl. auch §§ 13, 14.

[3]) Zum Schluß dieser Erörterungen mag noch auf die Vorschriften des Reichsgesetzes betreffend die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern (R.G.Bl. S. 43) hingewiesen werden. Dasselbe will mit Rücksicht darauf, daß die strafrechtliche Ahndung sich praktisch nicht als ausreichend erwiesen hat, die Durchführung der im §§ 3 u. 4 besprochenen Bestimmungen durch Verwaltungsmaßregeln sichern, welche nach dem früheren Strafrechte als eigentliche Strafmittel in Geltung waren. Nach dem erwähnten Gesetze (§§ 1 u. 2) kann Geistlichen, welche nach Entlassung aus ihrem Kirchenamte durch staatsgerichtliches Urtheil oder welche nach erfolgter rechtskräftiger Bestrafung wegen Vornahme von Amtshandlungen in einem ihnen staatsgesetzwidrig übertragenen Amte sich noch als Inhaber des ihnen aberkannten oder ihnen nicht zukommenden Amtes geriren, durch die Landespolizeibehörde (in Preußen durch die Regierung oder Landdrostei) der Aufenthalt in bestimmten Bezirken oder Orten versagt oder angewiesen werden. Ferner ist, wenn die Handlung, wodurch der betreffende Geistliche sich als Inhaber des Amtes gerirt hat, in der ausdrücklichen Anmaßung oder in der thatsächlichen Ausübung des letzteren bestanden, oder der gegen ihn verhängten Aufenthaltsbeschränkung zuwider gehandelt hat, die Centralbehörde (in Preußen der Kultusminister und der Minister des Innern) befugt, ihm die Staatsangehörigkeit, womit dieselbe auch in jedem andern Bundesstaat verloren wird (§ 4), zu entziehen und ihn auch außerdem aus dem Bundesgebiete auszuweisen. Vgl. das nähere in dem Kommentar zu diesem Gesetze in meinen Kirchengesetzen von 1874 u. 1875. S 3 ff.

§ 5.

4. Die weiteren Strafbestimmungen der hessischen Gesetzgebung.

Die hessische Gesetzgebung enthält im Gegensatz zu der preußischen in dem schon mehrfach angeführten und besprochenen Art. 12 des Gesetzes, den Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt betr., eine generelle Strafandrohung gegen Geistliche, Religionsdiener und Beamte der Kirchen und Religionsgesellschaften für den Fall, daß sie den zur Abstellung einer Beschwerde über kirchlichen Amtsmißbrauch oder den sonstigen in Bezug auf ihr Amt oder ihre geistlichen Amtsverrichtungen von den Staatsbehörden innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen nicht Folge leisten.

Außerdem weist derselbe Artikel noch am Schluß für die Verletzung der Vorschriften über das Placet im Art. 5 des Gesetzes, die rechtliche Stellung der Kirchen und Religionsgemeinschaften betr.:

> „Alle kirchlichen Verordnungen müssen gleichzeitig mit der Verkündigung der Staatsregierung mitgetheilt werden. Keine Verordnung der Kirchen oder Religionsgemeinschaften kann in Beziehung auf bürgerliche oder staatsbürgerliche Verhältnisse rechtliche Geltung in Anspruch nehmen oder in Vollzug gesetzt werden, bevor sie die Genehmigung des Staats erhalten hat,"

eine Strafbestimmung dahin auf:

> „Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften des Art. 5 des Gesetzes über die rechtliche Stellung der Kirchen und Religionsgemeinschaften im Staate werden in gleicher Weise bestraft,"

und trifft damit erstens die Veröffentlichung kirchlicher Verordnungen, ohne daß gleichzeitig ihre Mittheilung an die Staatsregierung erfolgt, ferner aber zweitens die Ausführung von kirchlichen Verordnungen, welche sich auf bürgerliche oder staatsbürgerliche Verhältnisse beziehen, bevor dieselben durch die Staatsregierung genehmigt worden sind.

Anhang.

II.

Das Reichspressrecht.

Von

Stadtrichter Dr. Paul Kayser.

Quellen und Literatur: Reichsgesetz vom 7. Mai 1874. Materialien zu dem Gesetz über die Presse (Separat-Abdruck aus Goltdammers Archiv für deutsches Strafrecht) Berlin bei Decker 1874. Stenographische Berichte des deutschen Reichstages Session 1874 Bd. 1 S. 148—161, (I. Berathung), Bd. 1 S. 374—445 (II. Berathung), Bd. 2 S. 1083—1126 (III. Berathung), Bd. 3 S. 390 (Zusammenstellung des Regierungsentwurfs und der bei der 2. Berathung im Plenum des Reichstags gefaßten Beschlüsse. — Kommentare: Schwarze, General-Staats-Anwalt (Erlangen bei Palm und Encke. 1874); G. Thilo, Kreisgerichts-Direktor (Berlin bei Carl Heymann. 1874); H. Marquardsen, Berichterstatter über das Preßgesetz im Reichstage (Berlin bei Guttentag. 1875); Berner, Lehrbuch des deutschen Preßrechtes (Leipzig bei Tauchnitz. 1876); John, in v. Holtzendorff's Rechtslexikon s. v. Preßdelikte und Preßgesetzgebung. III S. 349—360, daselbst auch S. 360 die Literaturnachweise über älteres und außerdeutsches Preßrecht. — Für Elsaß-Lothringen: Förtsch und Leoni, Sammlung der in Els.-Lothr. neben dem Str.G.B. in Geltung gebliebenen Gesetze über die Presse u. s. w. Straßburg 1875 S. 1—67; Kayser, die französische Preßgesetzgebung in Els.-Lothr. in v. Holtzendorff's Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege des deutschen Reichs IV 1875 und 1876 S. 135—189, 349—394; daneben die französischen Arbeiten bes. Dalloz, Récueil géner. s. v. Presse, Hatin, manuel théorique et pratique de la liberté de la presse 1868 und die Commentare von Rousset, Rolland de Villargues u. A. —

Erster Abschnitt.

Geschichtliche Uebersicht.

Literatur: Schmidt, Geschichte der Denk- und Glaubensfreiheit, Berner, Lehrbuch des Preßrechts S. 5—156, Thilo S. V—XXVI, Kayser a. a. O. S. 138-151.

§ 1.

Im alten Deutschen Reich.

Cogitationis poenam nemo patitur — der Satz, dessen prosaische Uebersetzung wir in dem deutschen Sprichwort: „Gedanken sind zollfrei" wieder-

finden, hat zu allen Zeiten nur so lange gegolten, als der Gedanke keine concret faßbare Gestalt angenommen hatte. Wurde er durch Wort oder Schrift verkörpert, dann konnte er sich nicht mehr frei bewegen, sondern war gebunden an Meinungen, Gefühle und Empfindlichkeiten der Hörer und Leser. Von Sokrates und Christus an, die ihre Lehren mit dem Giftbecher und Kreuze sühnten[1]), von den 12 Tafeln, welche Spottgedichte mit Todtprügeln bestraften[2]), von Augustus, der die Bücher des Cremutius Cordus verbrennen ließ und den Verfasser zur Selbstentleibung zwang, bis zu Napoleon III., welcher die Redakteure nach Cayenne schickte, haben die Gesetze gegen die geäußerte Gedankenfreiheit nur immer zeitgemäß ihren Charakter geändert, ihr Ziel ist stets dasselbe geblieben.

Der Umschwung, den diese Gesetzgebung durch die Erfindung der Buchdruckerkunst erfahren hat, war nur ein quantitativer; denn schon vor derselben hat es eine von den kirchlichen Oberbehörden und z. B. in Frankreich von der Sorbonne geübte Censur der Manuskripte gegeben[3]); die Censur gedruckter Bücher reicht in Deutschland nicht über das Jahr 1475 hinaus[4]).

Da auch die Päpste seit Alexander VI. (1496 und 1501) bei Androhung von Exkommunikation und Vermögensstrafen gegen die Verfasser, welche ohne bischöfliche Genehmigung drucken ließen, einschritten[5]) und andererseits die religiösen Zwistigkeiten eine Fluth von Streit- und Schmähschriften auf den Markt warfen[6]), so ist nicht zu verwundern, daß die älteste Reichsgesetzgebung die Presse in Verbindung mit der neuen Lehre brachte und gleich dieser behandelte. Der Nürnberger Reichsabschied von 1524 (18. April) ist nur gegen Schmähschriften und Schandgemälde gerichtet, während der Reichsabschied von Speier (22. April 1529) und von Augsburg (19. Novbr. 1530) provisorisch bis zum Zusammentritt des allgemeinen Konzils die Censur einführen, die Benennung des Druckortes, Druckers, Verfassers und Verkäufers verlangen, sowie den kaiserlichen Fiskal ermächtigen, gegen lässige Obrigkeiten strafrechtlich einzuschreiten[7]). Mit Niederwerfung der protestantischen Fürsten bei Mühl-

---

[1]) Die thöricht g'nug ihr volles Herz nicht wahrten,
Dem Pöbel ihr Gefühl, ihr Schauen offenbarten,
Hat man von je gekreuzigt und verbrannt.

[2]) Festus s. v. occentassint: Cic. de rep. IV 10, Tusc. IV 2; Horat. Sat. II 1, 80 ff. . . vertere modum formidine fustis. Paul. S. R. V 4, 6.

[3]) Hatin, Manuel I p. 9.

[4]) Gegen die Ansicht, daß die erste Censurkommission vom Erzbischof Berthold in Mainz 1486 eingerichtet worden ist, vgl. Berner a. a. O. S. 12.

[5]) Falsch ist demnach die Meinung von Thilo S. VI, daß Alexander VI der Erfinder der Präventivcensur gewesen sei. Bemerkenswerth ist noch die Bulle Leos X auf dem Lateranensischen Konzil von 1515, Urbans VIII vom 13. März 1625 (gegen Spottbilder) und die Satzung des Tridentiner Konzils sess. IV in decreto de edit. et usu sacr. libr., sowie die Einführung des index libr. prohib. durch Paul IV im J. 1547. Vgl. Hoffmann, Geschichte der Büchercensur, Berlin 1819, S. 40 ff.

[6]) Berner a. a. O. S. 18.

[7]) Berner S. 14 ff.

berg (1547) werden diese provisorischen Bestimmungen zum endgiltigen Gesetz durch die Reichspolizei-Ordnung vom 30. Juni 1548 Tit. 34 und ein kaiserliches Edikt von demselben Tage erhoben. Sie betreffen jede Art der damals bekannten mechanischen Vervielfältigung („Bücher, Schrifften, Gemähldts und Gemächts"), enthalten materielle Strafvorschriften, insofern der Inhalt aufrührerisch ist oder gegen den katholischen Glauben sich kehrt, und formelle, insofern sie ohne Censur oder ohne Nennung von Verfasser, Drucker und Druckort erscheinen. Hier finden wir auch zum ersten Male als Strafen die Entziehung des Gewerbebetriebes und schwere Geldbußen (500 Goldgulden) — Strafen, welche während dreier Jahrhunderte auf dem europäischen Kontinent die Runde bei allen Völkern gemacht haben.

Das Aufkommen von fliegenden Blättern, aus denen sich allmählich und schon im 17. Jahrhundert periodische Schriften entwickelten, bringt in die auch sonst an Rechtsbildung arme Zeit nur verschärfte Gesetze. Der R.A. von Speier vom 11. Dezbr. 1570 und die R.P.O. von 1577 beschränken den Betrieb von Druckereien nur auf Residenzen, angesehene Reichs- und Universitätsstädte, knüpfen die Zulassung einer Buchdruckerei an eine Prüfung der Moral der Drucker und gestatten zu jeder Zeit Visitationen der Druckereien[8]). Ein Reskript Kaiser Rudolphs II. vom 15. März 1608 fügt zu den alten Präventivmaßregeln noch die Verpflichtung der Drucker zur Haltung von Registern hinzu, in welche die Büchertitel nebst Druckerlaubniß eingetragen werden mußten; auch wird die Abgabe von Pflichtexemplaren der privilegirten Bücher an die Hofkanzlei in Erinnerung gebracht.

Es ist klar, daß diese Maßregeln den Reichs- und Landesregierungen eine ausreichende Handhabe zur Zügelung und Unterdrückung der Presse boten, so daß der rechtliche Zustand derselben auch noch nach dem dreißigjährigen Kriege ungeachtet einiger neuer Reichsgesetze[9]) im Allgemeinen im Reich wie in den Territorien derselbe geblieben war[10]).

§ 2.

Im Deutschen Bund.

Die deutsche Bundesakte vom 8. Juni 1815 enthielt im Art. XVIII das Versprechen, daß sich die Bundesversammlung bei ihrer ersten Zusammenkunft mit Abfassung gleichförmiger Verfügungen über die Preßfreiheit beschäftigen wolle. Erst am 26. März 1817 erfüllte sich dasselbe insofern, als der oldenburgische Gesandte von Berg den Auftrag erhielt, die in den Bundesstaaten

---

[8]) Berner a. a. O. S. 22 ff.

[9]) Kaiserl. Dekret vom 14 Aug. 1715 — Kaiserl. Patent vom 10. Febr. 1746 (Einführung einer ständigen Bücherkommission in Frankfurt als Ober-Censurbehörde — und die verschiedenen Wahlkapitulationen bis zu der von 1792.

[10]) Vgl. Berner a. a. O. S. 26—34, 44—48.

über die Preßfreiheit bestehenden Vorschriften zu sammeln und darüber zu berichten. Der allseitig belobte und am 12. Oktober 1818 erstattete Bericht[1]) konstatirte, daß keine Präventivmaßregeln — sei es in Folge stillschweigender Praxis oder ausdrücklicher Verfassungsbestimmungen — in Mecklenburg, Weimar, Nassau, Hessen-Darmstadt, Bayern und Württemberg bestanden, in einigen Staaten, wie z. B. in Hannover, den Professoren und Staatsbeamten Censurfreiheit gewährt und nur in einem Drittel, darunter freilich in Oesterreich und Preußen[2]), die alten Reichsbeschränkungen, wenngleich in partikulärer Form, stehen geblieben waren.

Diesem thatsächlichen Zustande widersprach der nach dem Sand'schen Attentat am 20. September 1819 gefaßte und zunächst nur auf die Dauer von 5 Jahren bestimmte Bundesbeschluß. Er war aus dem Karlsbader Ministerkongreß hervorgegangen, auf welchem bereits hervorgehoben war, daß die in Art. XVIII vorgesehenen Verfügungen sich auf den Schutz, der den einzelnen Bundesregierungen gegen den Mißbrauch der Presse gewährt werden müßte, zu beziehen seien. Ganz richtig hat hierdurch der Bund seinen Beschluß gekennzeichnet. Durch ihn wird (in 9 §§) überall die Censur für periodische und nicht über 20 Bogen starke Schriften hergestellt und jeder einzelne Bundesstaat sowohl dem Verletzten als dem Bund gegenüber zu wirksamen Maßregeln und zur Verfolgung gegen die Presse verpflichtet. Ja der Bund geht über seine eigentlich nur völkerrechtliche Stellung weit hinaus, indem er sich die Befugniß zuerkennt, auf Beschwerden oder unaufgefordert selbst Schriften zu unterdrücken[3]).

Durch Beschluß vom 16. August 1824 wird das vorstehende Gesetz auf unbestimmte Dauer, „bis man sich über ein definitives Preßgesetz vereinbart haben wird", verlängert. Ein solches ist bis zum Jahre 1848 bei dem Bunde nicht zu Stande gekommen, der vielmehr theils fortfuhr in einer Reihe von Beschlüssen die Einzelregierungen in ihren Maßregeln gegen die Presse aufzumuntern, theils selbst eine Reihe von Zeitungen und periodischen Schriften unterdrückte, sowie auch die Zeitungen und unter 20 Bogen starke Schriften des Auslandes der Censur unterwarf[4]).

Mit dem Beginn der Revolution stürzten alle diese Beschlüsse zusammen; am 3. März 1848 beschloß der Bundestag gegen die Stimmen von Oesterreich, Hannover, Kurhessen, daß jedem deutschen Staate freigestellt sein sollte, die Preßfreiheit einzuführen und die Censur aufzuheben, jedoch nur unter Garantien, welche den Bund selbst und die einzelnen Staaten gegen den Miß-

1) Rauwerk, die Thätigkeit der D. Bundesversamml. 2. Heft. — Collmann, Quellen, Materialien und Komment. des gem. deutschen Preßr. S. 163, 173 ff., 255 ff.

2) Ueber Preußen besonders v. Rönne und Simon, Polizeiwesen des Preuß. Staates Bd. I S. 678 ff., II S. 781 ff. u. Suppl. Bd. S. 86 ff.

3) Berner a. a. O. S. 50 ff., Thilo a. a. O. S. XI ff.

4) Vgl. Berner a. a. O. S. 57–61. Besonders hervorzuheben der Bundesbeschl. v. 5. Juli 1832, welcher das freisinnigere Badische Preßgesetz v. 1. März 1832 für nichtig erklärte.

brauch der Presse sichern würden. Ausdrücklich wurden mit den übrigen Ausnahmegesetzen auch die Preßbeschlüsse, welche seit 1819 ergangen waren, am 2. April 1848 aufgehoben.

Die deutschen Grundrechte vom 21. Dezember 1848 gaben im Art. 4 eine ungeschmälerte Preßfreiheit, welche auch in den Verfassungen der Einzelländer gewährleistet wurde[5]). Allein mit Beginn der Reaktion traten im Sinne derselben Veränderungen ein und nachdem Oesterreich[6]) und Preußen[7]) zu der alten Zügelung der Presse, wenngleich in neuen Formen, zurückgekehrt waren, blieb auch der wiederhergestellte deutsche Bund nicht länger zurück. Es galt nicht, die rechtliche Stellung der Presse zu regeln, sondern den Mißbräuchen zu steuern. Von diesem Geiste ist der Bundesbeschluß vom 6. Juli 1854, „Allgemeine Bestimmungen, die Verhältnisse des Mißbrauchs der Presse betreffend", beseelt[8]). Objektiv fallen unter denselben alle durch mechanische Mittel vorgenommenen Vervielfältigungen von Schriften und bildlichen Darstellungen. Als Prinzip des Gewerbebetriebes wird in allen die Presse betreffenden Zweigen die Konzession aufgestellt, welche im Verwaltungswege — sei es nach erfolgter Verwarnung, sei es nach gerichtlicher Bestrafung — entzogen werden darf[9]). Genaue Vorschriften über Angabe des Druckers, Verlegers und Herausgebers und über Einreichung eines Exemplars an die Behörde schließen sich an. Die politische periodische Presse wird einer hohen, für Strafe und Kosten haftenden Kaution unterworfen[10]). Die allgemeinen Grundsätze über Urheberschaft und Theilnahme werden noch durch die subsidiäre Haftung von Drucker, Verleger und Redakteur ausgedehnt. Dem materiellen Strafrecht gehört an: das Verbot der Aufforderung zu strafbaren Handlungen[11]), zum Ungehorsam gegen die Obrigkeit[12]), das Verbot von Angriffen gegen das Eigenthum[13]), Religion und Sitte[14]), die Grundlagen des Staats und die Anordnungen der Obrigkeit, sowie endlich das Verbot, die Namen der Geschworenen und die Anklageakte vor der mündlichen Verhandlung zu veröffentlichen[15]). Größere Einschränkungen und Strafen können endlich von der Ver-

[5]) z. B. Preußen Ges. v. 17. März 1848. Verf. v. 5. Dez. 1848 Art. 24—26. 93.

[6]) Kaiserl. Verordn. v. 6. Juli 1851 und Preßordnung v. 27. Mai 1852. Gegenwärtig gilt einschließlich Bestimmungen über das Verfahren in Preßsachen das Ges. v. 17. Dez. 1862 (Erläuterungen von Lienbacher, Wien 1868).

[7]) Verf.-Urk. v. 31. Jan. 1850 Art. 27; Königl. Verordn. v. 30. Juni 1849 und 5. Juni 1850; Preßgesetz v. 12. Mai 1851.

[8]) Berner S. 62 ff., Thilo S. XVII ff.

[9]) Vgl. Französ. Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 12.

[10]) Vgl. Französ. Ges. v. 18. Juli 1828 Art. 5, 14. Dez. 1830 Art. 1, 9. Sept. 1835 Art. 15, Dekret v. 17. Febr. 1852 Art. 30.

[11]) Vgl. Französ. Ges. v. 17. Mai 1819 Art. 1—3 u. 6.

[12]) Vgl. Französ. Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 1.

[13]) Vgl. Französ. Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 3.

[14]) Vgl. Französ. Ges. v. 17. Mai 1819 Art. 8, Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 3 u. 5, Ges. v. 25. März 1822 Art. 1 u. 6.

[15]) Vgl. Französ. Ges. v. 27. Juli 1849 Art. 10 u. 11.

waltungsbehörde im öffentlichen Interesse bei äußeren oder inneren Unruhen verhängt werden.

Die Endbestimmung dieses Bundesbeschlusses (Art. 25) verpflichtete zwar die Regierungen, dafür Sorge zu tragen, daß ihre Preßgesetze mit den im Bundesbeschlusse entwickelten allgemeinen Grundsätzen in Uebereinstimmung gebracht würden, allein diese ist nicht erzielt worden. Die Motive zu dem Regierungsentwurfe des gegenwärtigen Reichspreßgesetzes theilen vielmehr in Rücksicht auf den Zustand der Preßgesetzgebung die deutschen Staaten in folgende III Gruppen[16]):

I. Staaten, in welchen der Bundesbeschluß — sei es durch wirkliche Publikation unter Hinzufügung einzelner Ausführungsbestimmungen, sei es durch vollständige, auf Grundlage desselben redigirte Gesetze — ausgeführt worden ist:

1) Hessen (Ges. vom 1. August 1862),
2) Oldenburg (Verordn. vom 4. Febr. 1856),
3) Braunschweig (Verordn. vom 9. Febr. 1855),
4) Schwarzburg-Rudolstadt (Ges. vom 30. März 1858),
5) Waldeck (Ges. vom 31. Dezbr. 1855),
6) Schaumburg-Lippe (Ges. vom 30. Juni 1855),
7) Lippe-Detmold (Ges. vom 1. Juli 1857).

II. Staaten, welche ihre älteren Preßgesetze auch nach dem Bundesbeschlusse beibehalten haben:

1) Preußen (Ges. vom 12. Mai 1851 mit Aenderungen durch Ges. vom 6. März 1854 und 21. Mai 1860)[17]),
2) Bayern (Edikt vom 4. Juni 1848, Preßges. vom 17. März 1850)[18]),
3) Sachsen-Gotha (Ges. vom 31. März 1853),
4) Anhalt (Ges. vom 26. Dezbr. 1850),
5) Schwarzburg-Sondershausen (Ges. vom 8. Aug. 1852),
6) Hamburg (Ges. vom 20. Septbr. 1849),
7) Württemberg (Edikt vom 30. Jan. 1817 mit Vorbehalt der Revision wiederhergestellt durch Verordn. vom 24. Dezbr. 1864)[19]),
8) Lauenburg (Verordn. vom 9. Novbr. 1819 und provisorische Verordn. vom 10. März 1848.

III. Staaten, welche in neuerer Zeit von dem Bundesbeschlusse abweichende Preßgesetze erlassen haben:

1) Königreich Sachsen (Ges. vom 24. Mai 1870)[20]),

---

[16]) Materialien S. 9 ff.

[17]) Kommentare: Ludw. v. Rönne, Breslau 1851; Schwarck, Berlin 1862; Thilo, Berlin 1862; Hartmann, Berlin 1865. Vgl. Berner a. a. O. S. 72—112.

[18]) Brater, Ges. v. 17. März 1850 bei Dollmann, Gesetzgebung des Königr. Bayern seit Maximilian II., III S. 1—44, Erlangen 1853. Vgl. Berner a. a. O. S. 112—119.

[19]) Vgl. Berner a. a. O. S. 128 f.

[20]) Ueber das ältere Recht: Maximilian Bausch, die Preßgesetzgebung im

2) Baden (Ges. vom 2. April 1868 und 23. Dezbr. 1870)[21]),
3) Mecklenburg-Schwerin (Ges. vom 20. Dezbr. 1870)[22]),
4) Sachsen-Weimar (Ges. vom 25. Juli 1868)[23]),
5) Mecklenburg-Strelitz (Ges. vom 20. Dezbr. 1870)[24]),
6) Sachsen-Meiningen (Ges. vom 8. Juni 1867),
7) Sachsen-Altenburg (Ges. vom 30. Dezbr. 1868),
8) Sachsen-Koburg (Ges. vom 9. Aug. 1865)[25]),
9) Reuß ä. L. (Ges. vom 12. Mai 1870),
10) Reuß j. L. (Ges. vom 15. Juni 1868)[25]),
11) Lübeck (Ges. vom 25. Septbr. 1869),
12) Bremen (Novelle vom 18. Juli 1870).

Diese letzte Gruppe von Preßgesetzen erscheint als die Folge der Ereignisse des Jahres 1866 und ist zum Theil unmittelbar durch das Str.G.B. für den Nordd. Bund hervorgerufen, welches in Art. 2 Einf.Ges. die preßpolizeilichen Bestimmungen der Zuständigkeit des Einzelstaates überlassen hatte. Denn die Verfassung des Nordd. Bundes hatte das Preßrecht noch nicht zu einem gemeinsamen Gegenstand der Bundesgesetzgebung erklärt, vielmehr dem Partikularismus freie Hand gewährt.

§ 3.

Im neuen Deutschen Reich.

Zu den Kompetenz-Erweiterungen, welche die Versailler Verträge dem neuen deutschen Reich verschafften, gehörten gemäß Art. 4 Nr. 16 der Reichsverfassung vom 16. April 1871 die Bestimmungen über die Presse. Schon in der ersten Session des Reichstages begann die Agitation für eine neue Regelung des Preßrechtes. Ein Antrag der Abgeordneten Völk, Wiggers und Genossen behufs Beseitigung der Zeitungskautionen und Entziehung des Preßgewerbes durch Richterspruch wurde vom Reichstage in der Sitzung vom 2. Mai 1871 mit großer Majorität angenommen, während der Präsident Delbrück sich gegen diese provisorische Maßregel unter Hinweis auf ein gesetzliches

---

Königr. Sachsen, Leipzig 1866; Derſ, das Preßgesetz, Leipzig 1870; Barth, Kommentar, Leipzig 1870; vgl. Berner a. a. O S. 119—126.

21) Puchelt, Ergänz.-Ges. der Großh. Bad. Strafgesetzgebung mit Erläut. Mannheim 1868. Bingner und Eiſenlohr, Bad. Strafrecht, enth. die zum Vollzuge der Einführung des R.Str G B. in Baden erlassenen Bestimmungen mit Erläuterungen. Heidelberg 1872. Berner a. a. O. S. 129—134.

22) Vgl. oben Reichs- und Landesstrafrecht S. 18.

23) Nach dem Vorbild des Koburgischen vom 9. Aug. 1865.

24) Nach hausverfassungsmäßiger Kommunikation mit Schwerin wörtlich übereinstimmend.

25) Ihm nachgebildet sind: Meiningen, Weimar, Altenburg — letzteres wiederholt wörtlich Weimar —, Reuß j. L. Vgl. Berner a. a. O. S. 135—139.

Ordnen der ganzen Materie ablehnend verhielt[1]). In der Sitzung vom 10. Mai 1871 wurde bei Gelegenheit einer Petition beschlossen, den Reichskanzler aufzufordern, daß schon in der nächsten Session ein allgemeines Preßgesetz vorgelegt werde[2]). Es verzögerte sich jedoch die Vorlage von Session zu Session[3]), während außerhalb des Reichstages die Agitation sich vermehrte und Gutachten wie Entwürfe den Juristen-[4]) und Journalistentagen[5]) vorgelegt wurden. Als auch bei der Eröffnung der Session von 1873 in der Thronrede von einem Preßgesetz keine Erwähnung geschah, ergriff der Reichstag die Initiative. Die Abgeordneten Windthorst (Berlin) und Gen. legten einen Entwurf zu einem Reichspreßgesetz vor, welcher nur in wenigen Punkten von den Vorschlägen der Journalistentage abwich und, wie der Abg. Wiggers sich ausdrückte, „nur eine Zusammenfassung der hauptsächlichsten Wünsche der Presse enthielt“[6]). Die Vorberathung erfolgte in einer Kommission, bei welcher sich die Bundesregierungen nur passiv betheiligten. Am 25. April 1873 erstattete Dr. Biedermann als Referent dem Reichstage Bericht[7]). Unterdeß hatte der Regierungskommissar angezeigt, daß der Bundesrath den Entwurf wieder aufgenommen habe, und als auch in der Sitzung vom 29. Mai 1873 der Reichskanzler erklärt hatte, daß es für das Zustandekommen des Gesetzes wünschenswerth sei, wenn der Reichstag nicht ohne Betheiligung des Bundesrathes seine Beschlüsse faßte, so lehnte der Reichstag den Eintritt in die zweite Berathung seines Preßgesetzes ab. Ebensowenig kam das von dem Abgeordn. Windthorst (Meppen) am 10. Juni 1873 vorgeschlagene Noth-Preßgesetz zu Stande, welches provisorisch die Kautionen, Stempel und Steuern aufheben sollte.

Die Thronrede, mit welcher am 5. Februar 1874 die neue Session des Reichstages eröffnet wurde, kündigte das Reichspreßgesetz an, dessen Entwurf am 11. Februar desselben Jahres dem Reichstage zuging[8]). Der kgl. Sächsische Geh. Justizrath Held übernahm als Mitglied des Bundesrathes die Vertretung der Bundesregierungen. Derselbe charakterisirte den Entwurf mit Recht dahin, daß er das Konzessionswesen, die außerordentliche Besteuerung, wie die der Inserate, und die richterliche Entziehung der Befugniß zum Gewerbebetrieb aufhebe, die Einrichtung der Pflichtexemplare und der erzwungenen Berichtigungen möglichst einschränke, die vorläufige Beschlagnahme mit sorgsamen Kautelen umgebe, die Verantwortlichkeit der Redaktion durch Theilung derselben

[1]) Sten. Ber. S. 532.

[2]) Sten. Ber. S. 638.

[3]) Vgl. Sitzung vom 25. Oct. 1871. — Sten. Ber. S 55. — Sitzung vom 22. April 1872. — Sten. Ber. S. 108.

[4]) Verhandlungen des X. Deutschen Juristentages S. 88 ff., 118 ff.

[5]) VI. u. VII. Journalistentag in Breslau und München, vgl. Marquardsen S. 8 ff.

[6]) Prot. der Kommiss.-Sitzung vom 24. März 1873.

[7]) Drucksachen von 1873 Nr. 59.

[8]) Drucksachen von 1874 Nr. 23, Materialien S. 3—22, vgl. Sten. Ber. von 1874 S. 148.

erleichtere, andererseits aber auch das Plakatenwesen möglichst beschränke und die Scheinredakteure zu unterdrücken suche[9]). Hinsichtlich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit nahmen die Regierungen das schon vom Reichstage im Vorjahre beliebte sog. belgische System der ausschließlich stufenweisen Verantwortung an[10]). Außerdem griff der Entwurf auch in das materielle Strafrecht ein, indem er im § 20 denjenigen bedroht, welcher mittelst der Presse zum Ungehorsam gegen die Gesetze auffordert oder die Verletzung von Gesetzen als etwas Erlaubtes oder Verdienstliches darstellt, ebenso aber auch denjenigen, welcher die im § 166 R.Str.G.B. angeführten Verbrechen (Gotteslästerung, Beschimpfung religiöser Einrichtungen u. s. w.) mittelst der Presse begeht. Die Motive rechtfertigen diese Bestimmungen, welche übrigens nicht auf deutschem Boden gewachsen sind[11]), durch die Häufigkeit und Heftigkeit der Angriffe gegen die staatliche Ordnung[12]).

Der Entwurf wurde auf Antrag des Abg. Freiherrn von Stauffenberg einer Kommission von 14 Mitgliedern überwiesen, deren Vorsitzender Dr. Völk wurde; für das Plenum wurde Dr. Marquardsen zum Referenten, Dr. von Forcade de Biaix zum Korreferenten bestellt.

Auf Grund des von Dr. Marquardsen schriftlich erstatteten Berichtes[13]), welchem der nach den Beschlüssen der Kommission umgearbeitete Entwurf beigefügt war, trat der Reichstag am 16. März 1874 in die zweite Berathung. Die Veränderungen, welche die Kommission vorgenommen hatte, waren erheblich. Die Kautelen für die als Grundregel aufgestellte Freiheit der Presse werden durch Umgestaltung des Verantwortlichkeitssystems, Beseitigung der Strafminima, Befreiung der Redakteure vom Zeugnißzwang, Provokation auf richterliches Gehör bei Berichtigungen, größere Einschränkung der nichtrichterlichen Beschlagnahme vermehrt. Die nicht gewerbsmäßige öffentliche Verbreitung und das politische Plakat werden freigegeben und die Kolportage auch Minderjährigen über 16 Jahren gestattet. Endlich wurde der das materielle Recht berührende § 20 gänzlich gestrichen. Nach vertraulichen Berathungen der Kommissarien des Hauses mit den Vertretern der Bundesregierungen einigte man sich leichter, als man erwartet hatte, über die einzelnen Streitfragen, welche endlich der Reichstag in seiner am 24. April 1874 beginnenden dritten Berathung[14]) durch Annahme der Abänderungsanträge von Dr. Marquardsen und Gen. in Uebereinstimmung mit den Regierungen entschied. Eine gleichzeitig beantragte Resolution, den Bundesrath aufzufordern, daß in der vorzulegenden Strafprozeß-Ordnung die durch die Presse begangenen Ver-

[9]) Sten. Ber. S. 148 f.

[10]) Materialien S. 13 u. 19; § 21 des Entw.; Marquardsen S. 13 u 17.

[11]) Französ. Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 3 u. Französ. Ges. v. 27. Juli 1849 Art. 3. Vgl. Kayser in v. Holtzend. Jahrb. IV S. 353—361.

[12]) Materialien S. 18.

[13]) Drucksachen Nr. 67. Materialien S. 22—42.

[14]) Sten. Ber. S. 1083 ff.

brechen und von Amtswegen zu verfolgenden Vergehen den Schwurgerichten überwiesen würden, wurde durch motivirte Tagesordnung abgelehnt[15]).

Am 25. April 1874 wurde das ganze Gesetz vom Reichstag angenommen, welches am 7. Mai von dem Kaiser vollzogen und am 10. Mai 1874 in dem Reichsgesetzblatt verkündet wurde. Mit dem 1. Juli 1874 trat das Reichspreßgesetz im ganzen deutschen Reiche, mit Ausnahme von Elsaß-Lothringen, in Kraft. Nicht bloß Rücksichten auf die äußere Politik, sondern mehr noch der Zustand des bisherigen öffentlichen Rechtes im Reichsland rechtfertigen es, daß in dasselbe die deutsche Preßfreiheit noch keinen Eingang findet[16]).

Zweiter Abschnitt.

Dogmatische Darstellung.

Erstes Kapitel.

Der sachliche Umfang des deutschen Preßrechts.

§ 1.

Im Allgemeinen. Reichs- und Landespreßrecht.[1])

Der Aufnahme von theoretischen Grundrechten; wie sie seit der Erklärung der Menschenrechte bis in die Zeit der neuesten Verfassungs-Urkunden von 1848 und 1849 üblich waren, ist unsere Zeit einer praktischen Gesetzgebung nicht günstig. Sowie man es schon vermieden hatte, in die Reichsverfassung solche Grundrechte aufzunehmen, welche ohne die erforderlichen Ausführungsgesetze lediglich rhetorische Zierrathen bilden, so hat man sich auch in dem Gesetz über die Presse von ähnlichen Phrasen ferngehalten. Nichtsdestoweniger veränderte man in dem § 1 der Regierungsvorlage die Worte „die rechtliche Stellung der Presse“ in die gegenwärtige Fassung. Man wollte mit dem ge-

---

[15]) § 59 des Gerichtsverfassungsentwurfes hat die Presse der allgem. Regel unterworfen und nur für die durch dieselbe begangenen Verbrechen die Schwurgerichte für zuständig erklärt. Die Justiz-Kommission des Reichstages hat jedoch in einem § 59a diese Kompetenz auf alle Vergehen der Presse ausgedehnt. Vgl. unten Kap. VII § 1 a. E. u. § 6 des Ger.-Verf.-Ges.

[16]) Vgl. Marquardsen S. 273, Thilo S. 124, — Motive in den Materialien S. 22. — Sten. Ber. S. 433 ff., 436, 512 f., 523 f., 1122. Berner, Preßrecht S. 336 — Kayser, Jahrb. a. a. O. S. 387—394. — Ein kurzer Abriß des in Elsaß-Lothr. geltenden Preßrechtes wird auch noch in diesem Bande gegeben.

[1]) § 1 des Ges.: Die Freiheit der Presse unterliegt nur denjenigen Beschränkungen, welche durch das gegenwärtige Gesetz vorgeschrieben oder zugelassen sind.

wählten Ausdruck „Freiheit der Presse" keineswegs, wie der Berichterstatter erklärte[2]), einen schön illuminirten Initialbuchstaben an die Spitze stellen, auch nicht dem an sich selbstverständlichen Gedanken, daß im Zweifel gegen die Beschränkungen zu vermuthen sei, Ausdruck geben[3]), sondern nur erklären, daß die Presse, wie der Betrieb eines jeden anderen Gewerbes, nach der Gewerbe-Ordnung vom 21. Juni 1869, im Prinzip frei sein und nur denjenigen Beschränkungen, welche das Reichsgesetz aufstellt, unterworfen werden sollte[4]). Der Ausdruck ist also weder eine Phrase, noch ein überflüssiger Zusatz; er entspricht der Logik und dem Geist des Gesetzes; denn, wenn die Freiheit der Presse darin besteht, daß der Verwaltung alle Maßregeln entzogen werden, durch welche sie auf Geist und Tendenz der Preßerzeugnisse wirken kann, und nur solche belassen werden, durch welche sie den wirklich strafbaren Inhalt trifft[5]), so darf das Reichsgesetz von sich sagen, daß es die „Freiheit der Presse" im deutschen Reiche aufgerichtet hat.

Diese Freiheit erleidet nur die in dem Reichspreßgesetz enthaltenen Beschränkungen. Während Art. II des Einf.Ges. zum R.Str.G.B. die Bestimmungen über Preßpolizei, worunter vorzugsweise die „Ordnung der Presse" — §§ 6–19 des R.Pr.G. — zu verstehen ist, der Landesgesetzgebung zuweist, ist dieser gegenwärtig ein Eingriff in das Preßgebiet nur soweit gestattet, als das Reichsgesetz es zuläßt. Eine Anwendung hiervon macht z. B. § 14 Abs. 2, welcher die auf Grund der Partikulargesetzgebung erlassenen Verbote ausländischer periodischer Druckschriften ausdrücklich außer Kraft setzt und damit gleichzeitig die Unzulässigkeit neuer Landesverbote ausspricht[6]). Die Territorialgesetzgebung tritt demnach nur ein, wo ihrer Geltung durch das Reichsrecht ein besonderer Vorbehalt gemacht worden ist. Dies ist nach verschiedenen Richtungen durch § 30 geschehen:

„Die für Zeiten der Kriegsgefahr, des Krieges, des erklärten Kriegs- (Belagerungs-) Zustandes oder innerer Unruhen (Aufruhrs) in Bezug auf die Presse bestehenden besonderen gesetzlichen Bestimmungen bleiben auch diesem Gesetze gegenüber bis auf Weiteres in Kraft.

Das Recht der Landesgesetzgebung, Vorschriften über das öffentliche Anschlagen, Anheften, Ausstellen, sowie die öffentliche unentgeltliche Vertheilung von Bekanntmachungen, Plakaten und Aufrufen zu erlassen, wird durch dieses Gesetz nicht berührt.

Dasselbe gilt von den Vorschriften der Landesgesetze über Abgabe von Freiexemplaren an Bibliotheken und öffentliche Sammlungen. Vorbehaltlich der auf Landesgesetzen beruhenden allgemeinen Gewerbesteuer findet eine be-

---

[2]) Sten. Ber. S. 382.

[3]) A. M. Berner a. a. O. S. 161.

[4]) Sten. Ber. S. 374 (Rede des Abg. Wiggers). Marquardsen S. 32f., Thilo zu § 1 A. 2 u. 4. Schwarze S. 4.

[5]) Lorenz Stein, Verwaltungslehre Bd. VI S. 73f.

[6]) Berner a. a. O. S. 250.

sondere Besteuerung der Presse und der einzelnen Preßerzeugnisse (Zeitungs-, Kalenderstempel, Abgaben von Inseraten 2c.) nicht statt."

I. Ausnahmezustände. Auf Grund des Art. 68 der Reichsverfassung kann der Kaiser, wenn die öffentliche Sicherheit in dem Bundesgebiet bedroht ist, einen jeden Theil desselben in Kriegszustand erklären. Bis zu dem noch nicht erlassenen Bundesgesetz[7]), welches die Voraussetzungen, die Form der Verkündigung und der Wirkungen einer solchen Erklärung regelt, gelten dafür im ganzen deutschen Reiche, mit Ausnahme von Bayern und Elsaß-Lothringen[8]), die Vorschriften des preuß. Gesetzes vom 4. Juni 1851[9]). Art. 68 spricht von „erklärtem Kriegszustand", während das preuß. Gesetz sich des Ausdrucks „Belagerungszustand" bedient. Beide müssen als gleichbedeutend gelten, so daß dem Kaiser, wenn er einen Theil des Landesgebietes in Kriegszustand erklärt, die Machtbefugnisse zustehen, welche das preuß. Gesetz bei verhängtem Belagerungszustand gewährt. Auf Grund von § 5 des gedachten Gesetzes kann der Kaiser u. A. auch die Freiheit der Presse zeit- und distriktweise außer Kraft setzen, dergestalt, daß diese Suspension ausdrücklich bekannt gemacht werden muß und nicht schon ipso jure aus dem bloßen Kriegszustande folgt. Das preuß. Gesetz gestattet im § 16, auch wenn der Belagerungszustand nicht erklärt ist, im Falle des Krieges oder Aufruhrs, die Suspension der Preßfreiheit auszusprechen. Ein solches Recht steht jedoch — entgegen der Ansicht von Marquardsen und Thilo[10]) — dem deutschen Kaiser nicht zu, da Art. 68 die Suspension ausdrücklich an die Erklärung des Kriegszustandes knüpft[11]). Auch ist das preuß. Gesetz vom 4. Juni 1851 nur soweit zum Reichsgesetz geworden, als es von der Erklärung des Kriegs- bezw. Belagerungszustandes handelt. Dagegen wirkt § 16 des Gesetzes als partikuläre Norm in Preußen fort, sowie auch nach § 30 des Preßgesetzes alle anderen territorialen Gesetze, sofern nicht Art. 68 der R.V. entgegensteht, in Kraft verblieben sind[12]). In Bayern gilt gemäß dem Versailler Vertrage auf Grund des § 7 R.G. vom 22. April 1871, betr. die Einführung norddeutscher Bundesgesetze in Bayern, das Landesrecht. Dasselbe spricht im § 8 des Landeseinführungsgesetzes zum R.Str.G.B. nur von Zuwiderhandlungen gegen die von der Staatsregierung bei drohendem oder ausgebrochenem Kriege erlassenen Maßregeln. Als Strafe ist Festungshaft oder Gefängniß bis zu 3 Monaten oder Geldbuße bis 200 Thaler angedroht.

II. Das Plakatenwesen. Die Regelung dieser Materie durch das Reich ist wegen nicht erfolgter Einigung zwischen Bundesrath und Reichstag

[7]) Versailler Vertr. mit Bayern vom 23. Nov. 1870 Ziffer III § 5 Nr. VI.
[8]) Darüber in der die Sonderstrafgesetze des Reichslandes betr. Abhandlung.
[9]) G.S. von 1851 S. 451 ff., Rönne, Ergänz. Bd. 2 zu Art. 111 der Preuß. Verf.-Urk. vom 30. Jan. 1851.
[10]) a. a. O. S. 251, Thilo S. 115 Anm. 2.
[11]) Mit Recht Berner a. a. O. S. 323.
[12]) Vgl. Berner a. a. O. S. 324.

unterblieben. Der Entwurf des Ersteren enthielt unter dem Hinweis, daß eine Hemmung des Plakatenwesens der Freiheit der Presse selbst förderlich wäre, im Allgemeinen die strengen Bestimmungen des preuß. Preßgesetzes vom 12. Mai 1851 § 9[13]), während der Reichstag in bes. Berücksichtigung der in den süddeutschen Staaten herrschenden Plakatenfreiheit ein Visum der Ortspolizeibehörde nach Empfang eines Exemplars als ausreichende Kautel betrachtete[14]). Schließlich blieben die landesgesetzlichen Bestimmungen bestehen. Letztere gehen entweder von der Beschränkung des Plakatenwesens als Regel aus, von welcher sie nur Ausnahmen gestatten, oder sie geben dasselbe für einzelne gewisse Fälle frei, oder unterwerfen es lediglich einer polizeilichen Kontrole vom Standpunkt des öffentlichen Verkehrs. Zu der ersteren Gruppe gehört Preußen in seinem § 9 des Preßgesetzes vom 12. Mai 1851 und ähnlich Hamburg. In Preußen ist das öffentliche Anschlagen, Anheften und Ausstellen außer bei öffentlichen Bekanntmachungen als Regel untersagt. Die gestatteten Ausnahmen betreffen Ankündigungen über nicht verbotene Versammlungen[15]), über öffentliche Vergnügungen, über gestohlene, verlorene oder gefundene Sachen oder Nachrichten für den gewerblichen Verkehr[16]); der Zuwiderhandelnde verwirkt eine Geldstrafe bis zu 50 Thlr. oder 6 Wochen Gefängniß (§ 41 des preuß. Preßgesetzes)[16]). Zu der zweiten Gruppe gehört das Königreich Sachsen mit seinem Art. 15 des Preßgesetzes vom 25. März 1870, danach werden die in Preußen aufgestellten Ausnahmen als Regel betrachtet. Bei Plakaten anderer Art bedarf es nur der vorgängigen Anzeige an die Ortspolizeibehörde unter Vorlegung eines Exemplars. Von dieser wird auch im Voraus der Ort des Anschlages bestimmt. Zuwiderhandlungen werden mit Geldbuße bis zu 50 Thlr. oder mit Gefängniß bis zu 4 Wochen bestraft[17]).

Die dritte Gruppe, welche lediglich mit einer polizeilichen Kontrole sich begnügt, ist die zahlreichste. Am Schärfsten ist hier Bayern, welches jedes Plakat von der Erlaubniß der Behörde abhängig macht und außer dem Namen oder Wohnort des Druckers oder Verlegers, bei öffentlichen Plakaten noch den Namen des Verfassers verlangt — eine Bestimmung, welche wegen der nicht ausbleibenden Abfurditäten von der Praxis übersehen wird[18]). Am Weitesten

---

[13]) Materialien S. 5 (§ 14 des Entw.) u. S. 16 (Motive zu diesem §).

[14]) Entw. der Komm. § 14—16. — Mater. S. 45. — Kommissionsbericht zu diesen §§, Material. S. 26. — Sten. Ber. S. 424 f., 1084, 1101. Vgl. Marquardsen S. 253–257, Schwarze S. 152—156, Thilo S. 115—118, Berner S. 324—326.

[15]) Pr.-Ges. vom 11. März 1850 G.S. 277.

[16]) Rönne, Preuß. Preß-Ges. S. 91, Thilo, ebenda S. 31, Schwarck S. 43, Hartmann S. 73 — Berner S. 326, Thilo S. 118, Marquardsen S. 157.

[17]) Art. 16. Vgl. Sächs. Ausführ. V. vom 24. März 1870 § 6. Bausch, Sächs. Preßgef. S 76 ff., Barth S. 47. — Thilo S. 119, Marquardsen S. 258 f., Berner S. 327 f.

[18]) Preßgef. vom 17. März 1850 Art. 39. Brater, Komm. S. 33, Staudinger S. 533, Edel, Pol. Str.G.B. S. 52. — Marquardsen S. 258, Thilo

geht Baden, welches im Preßgesetz vom 2. April 1868 das Plakatenwesen gar nicht berührt, so daß dasselbe in allen seinen verschiedenen Formen freigegeben ist[19]). Hierzu gehört auch Weimar, das im Preßgesetz vom 25. Juli 1868 Art. 3 nur auf die straßenpolizeilichen Vorschriften verweist. In Elsaß-Lothringen gilt das sehr verwickelte französische Recht, welches das Plakatenwesen nach dem dreifachen Gesichtspunkt der Strafe, der polizeilichen Prävention und der Besteuerung behandelt[20]). Verboten sind Anschläge ohne genaue Bezeichnung des Druckers[21]), sowie solche, welche politische Nachrichten und Gegenstände behandeln[22]), verbotene Lotterien[23]) oder Geheimmittel[24]) anpreisen. Jeder Anschläger muß sich bei der Ortsobrigkeit melden, welche die Ermächtigung verweigern darf[25]). In jeder Gemeinde wird ferner von der Obrigkeit der Ort bezeichnet, an welchem nur öffentliche Bekanntmachungen angeschlagen werden dürfen[26]), und endlich ist den Privatplakaten der Gebrauch des der Obrigkeit vorbehaltenen weißen Papiers untersagt[27]). Alle nichtamtlichen Plakate, sei es auf Papier oder Mauern der Gebäude, sind mit einer Stempelabgabe belegt[28]).

Endlich ist noch hervorzuheben, daß mit Ausnahme von Elsaß-Lothringen für das gesammte Reichsgebiet hinsichtlich der persönlichen Erfordernisse eines Plakateurs § 43 der Gewerbeordnung gilt, daß ferner auf das Plakat als Druckschrift die reglementären Bestimmungen des Preßgesetzes § 6 f. Anwendung finden und daß demnach auch Plakate strafbaren Inhalts oder solche, welche den gedachten Ordnungsvorschriften nicht entsprechen, der Konfiskation unterliegen[29]).

III. Freiexemplare. Gegen den Regierungsentwurf, welcher die landesgesetzlichen Bestimmungen über Abgabe der Freiexemplare aufrecht erhielt, weil diese Maßregel keine preßpolizeiliche Zwecke verfolge, sondern nur partikuläre

---

S. 119, Berner S. 327. — Vgl. auch Lübeck, Preßges. vom 25. Sept. 1869 Art. 1. Württemberg Ausführ.ges. vom 27. Juni 1874 Art. 2.

19) Behaghel, Erläut. z. d. Bad. Preßges. S. 12.

20) Kayser, in Holtzendorff's Jahrb. IV S. 187 f.

21) Cod. pén. Art. 283, 284.

22) Ges. vom 10. Dez. 1840 Art. 1 und 5. Strafe: Geldbuße von 25 bis 100 Fr. und Gefängniß von 6 Tagen bis zu 1 Monat.

23) Ges. v. 21. Mai 1836 Art. 3 und 36.

24) Ges. v. 21. germ. an XI, vom 29. pluviôse an XIII.

25) Ges. v. 10. Dez. 1830 Art. 213. Municipalges. v. 24. Aug. 1790 und Ges. v. 21. April 1849. Vgl. Dalloz, Jurispr. gén. s. v. Communes No. 327.

26) Dekr. v. 18. Mai 1791 Art. 11.

27) Ges. v. 28. Juli 1791 Art. 1; 18. April 1816 Art. 66, 68, 69; Ges. v. 25. März 1817 Art. 77; v. 15. Mai 1818 Art. 76.

28) Ges. v. 9 vendém. an VI Art. 56, 60, 61; Ges. v. 18. April 1816 Art. 66, 69; Ges. v. 16. Juni 1824 Art. 24; Ges. v. 8. Juli 1852 Art. 30 mit Ausführungsdekret v. 25. Aug. 1852.

29) Vgl. Schwarze, Komment. S. 156 f.

Interessen begünstige und für eine gemeinsame Preßgesetzgebung ohne Bedeutung sei[30]), hatten sich sowohl die deutschen Buchhändler als gewichtige Stimmen im Reichstag selbst erhoben, dessen Kommission den bezüglichen Paragraphen der Regierungsvorlage strich[31]). Erst nach lebhaften Debatten ist derselbe wiederhergestellt[32]). Der Zustand im deutschen Reiche ist ein äußerst bunter[33]); als Regel gilt die Verpflichtung der Verleger zur Abgabe von Freiexemplaren, deren Ursprung mehr auf Gewohnheit beruht, als von dem Gesichtspunkt einer besonderen Besteuerung betrachtet werden kann. Nur das Königreich Sachsen, Weimar, die sächsischen Herzogthümer, Baden, Oldenburg, die beiden Reuß, Braunschweig und Bremen haben den Buchhandel von dieser Last befreit.

IV. Besteuerung. Schon § 7 der deutschen Gewerbeordnung hatte vorbehaltlich der an den Staat oder die Gemeinde zu entrichtenden Gewerbesteuer alle für den Betrieb eines Gewerbes zu zahlenden Abgaben aufgehoben. Diesen Gedanken giebt in Bezug auf die Presse der Schlußabsatz des § 30 wieder, welcher alle Steuern und Abgaben aufhebt, soweit es sich nicht um eine landesgesetzliche Gewerbesteuer handelt. Andere Steuern und Abgaben, sowie sie noch in einzelnen Ländern bestanden haben — und dies war nur nicht in Bayern, Sachsen, Württemberg, Baden und den Thüringischen Staaten der Fall — sind aufgehoben und können weder von Reichs- noch von Landeswegen wieder auferlegt werden. Für die Presse hat diese Steuer außer der finanziellen noch eine besondere politische Bedeutung[34]); für den Verkehr drückt sie als Inseratensteuer mehr noch den Armen wie den Reichen und bietet endlich für die maßvolle Haltung — wie man an den französischen Zeitungen sehen kann — keine ausreichende Garantie. — Wörtlich genommen und mit Rücksicht auf den § 2 des Preßgesetzes müßte auch die Spielkartensteuer als aufgehoben betrachtet werden; es herrscht aber Einstimmigkeit darüber, daß diese durch den § 30 Abs. 4 nicht berührt ist und daß Spielkarten als Preßerzeugnisse im Sinne des Preßgesetzes nicht betrachtet werden können[35]). Mit der Steuer sind aber auch die Strafgesetze wegen Hinterziehung derselben in Wegfall gekommen. Nichtsdestoweniger hat das preuß. Ober-Tribunal in seinem Erkenntniß vom 19. Februar 1875 angenommen, daß die Aufhebung der Zeitungsstempelsteuer die Bestrafung wegen der vor der Geltung des Preß-

[30]) Entw. § 29 u. Motive. — Mater. S. 21.

[31]) Kommissionsber. zu § 34 Mater. S. 36.

[32]) Sten Ber. S. 504—509, 1115—1117.

[33]) Bertram, im Deutschen Börsenblatt vom 6. April 1870 Nr. 78, giebt eine Zusammenstellung der Länder des norddeutschen Bundes; in Bezug auf Süddeutschland ergänzt von Marquardsen a. a. O. S. 270 ff. Vgl. auch Thilo S. 120 ff., Berner S. 328—333.

[34]) Schwarze S. 157, Berner S. 334.

[35]) Thilo S. 124, Marquardsen S 272, Schwarze S. 157, Berner S. 335.

gesetzes verübten Stempelsteuerdefraudation nicht ausschließt[36]). Es zieht mit Unrecht den Satz heran, daß § 2 R.Str.G.B. sich nur auf eigentliche Strafgesetze beziehe und als ein solches das Preßgesetz nicht zu betrachten sei. Man muß vielmehr behaupten, daß wenn zur Zeit der Aburtheilung eine thatsächliche Voraussetzung der Strafbarkeit weggefallen ist, diese auch nicht mehr ausgesprochen werden kann, denn mit demselben Grunde könnte ein Wahnsinniger verurtheilt werden, wenn festgestellt wird, daß er zur Zeit der Begehung der That gesunden Sinnes war.

Das Reichspreßgesetz hat demnach die Befugnisse der Landesgesetzgebung auf das Erheblichste eingeschränkt, so daß es für diese eigentlicher Ausführungsgesetze nicht bedurfte und auch nur in Einem Staat ein solches erlassen ist[37]). Im Uebrigen sind die Anordnungen des Reichsgesetzes mitunter nur fakultativer Art und alsdann steht entweder der Landesbehörde[38]) oder dem Reichskanzler[39]) eine Befugniß zu, deren Ausübung von seinem Ermessen abhängt. Daß hierdurch der Landesgesetzgebung eine Hinterthür zu neuen Beschränkungen der Presse offengelassen ist, liegt weder in dem Wortlaut des Gesetzes, noch in der Absicht des Gesetzgebers[40]).

§ 2.

Gegenstand des Preßrechts.

Indem das Reichspreßgesetz die Freiheit der Presse zum Prinzip erhoben und nur den Beschränkungen dieses Gesetzes unterworfen hat, hat es das Wort „Presse" im eigentlichen Verstande gebraucht und die Erzeugnisse derselben nur noch im § 2 näher erläutert:

„Das gegenwärtige Gesetz findet Anwendung auf alle Erzeugnisse der Buchdruckerpresse, sowie auf alle anderen durch mechanische oder chemische Mittel bewirkten, zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungen von Schriften und bildlichen Darstellungen mit oder ohne Schrift und von Musikalien mit Text oder Erläuterungen."

Hierdurch hat sich das Reichspreßgesetz seinen materiellen Wirkungskreis streng abgegrenzt und damit alle anderen, besonders die wörtlichen Aeußerungen des Gedankens aus seinem Bereich gelassen. Das deutsche Preßrecht bildet somit einen strengen Gegensatz zu dem französischen, welches unter presse auch tout autre moyen de publication versteht[1]). Die Freiheit der Rede fällt

---

36) Goltdammer, Arch. Bd. XXIII S. 115 f.

37) Württemberg, Ausführungsges. v. 27. Juni 1874.

38) § 5 R.Preß-G.

39) § 14, 15 ebenda.

40) Marquardsen a. a. O. S. 53 f., Schwarze S. 4, Thilo S. 1 Nr. 3, Berner S. 162.

1) Kayser in Holtzendorff's Jahrb. IV S. 137, 157 ff, 389.

unter das Reichspreßgesetz nicht, so daß § 1 desselben keineswegs den ähnlichen Verfassungsartikeln der einzelnen Länder, z. B. preuß. Verf.Urk. Art. 27, gleichgestellt werden kann[2]).

Sieht man aber in der Presse nur einen der vielen Wege des Gedankenaustausches, so müssen von diesem Gesichtspunkte aus die §§ 11 und 12 des R.Str.G.B. einer Prüfung unterworfen werden, weil durch sie Immunitäten von außerordentlicher Bedeutung geschaffen sind.

I. R.Str.G.B. § 11: Kein Mitglied eines Landtages oder einer Kammer eines zum Reiche gehörigen Staates darf außerhalb der Versammlung, zu welcher das Mitglied gehört, wegen seiner Abstimmung oder wegen der in Ausübung seines Berufes gethanenen Aeußerung zur Verantwortung gezogen werden."

Die Kämpfe, welche in Preußen für die Redefreiheit der Abgeordneten um Art. 84 der Verf.Urk. geführt worden sind, haben die gesammte konstitutionelle Welt in Aufregung versetzt.

Entgegen seiner früheren oft ausgesprochenen Aussicht[3]) hat das preuß. Ober-Tribunal wiederholt sowohl die disciplinare als strafrechtliche Verfolgung der Kammermitglieder wegen der in dieser Eigenschaft bei Ausübung ihrer Funktionen in der Kammer ausgesprochenen Verleumdungen für zulässig erklärt[4]) und sich in dieser Materie der Rechtssprechung von der sonst üblichen Auslegung vollständig getrennt[5]). Auf Grund dieser Erfahrungen hat bereits der Reichstag des norddeutschen Bundes in die Bundesverfassung den gegenwärtigen Art. 30 der Reichsverfassung hineingebracht, wodurch die Straflosigkeit der Reichstagsmitglieder wegen ihrer Abstimmung oder der in Ausübung ihres Berufes gethanenen Aeußerungen gegen jede Interpretation sichergestellt wird[6]).

Aus dem Vorbild dieses Art. 30 ist § 11 R.Str.G.B. ebenfalls aus der Initiative des Reichstages entstanden. Da die Reichstagsmitglieder schon durch jenen geschützt waren, so durfte sich § 11 nur auf Mitglieder eines Landtages oder einer Kammer eines deutschen Territorialstaates beziehen. Bei der Interpretation des § 11 ist davon auszugehen, daß es sich hier zwar um ein außerordentliches Privilegium handelt, welches als solches den allgemeinen Rechts-

[2]) Berner, Preßrecht S. 162.

[3]) Erk. v. 2. Mai 1864 (Oppenh. Rechtspr. Bd. 4 S. 485) und Erk. v. 13. Okt. 1864 (Goltdammer, Arch. Bd. 13 S. 62).

[4]) Plenarbeschl. v. 29. Jan. 1866 (Entsch. Bd. 54 S. 264 u. Bd. 55 S. 20; J.M.Bl. v 1866 S. 58; Goltdammer, Arch. Bd. 14 S. 310; Oppenh. Rechtspr. Bd. 7. S. 51. Ger.-Zeit. v. 1866 S. 40); Erk. v. 26. Juni 1867 und v. 18. Febr. 1867 (Oppenh. Rechtspr. Bd. 8 S. 411 u. 130).

[5]) Vgl. Goltdammer, Arch. Bd. 2 S. 76 ff.; Herrmann im Arch. des Kriminalrechts v 1853 S. 341 ff., von Bar, die Redefreiheit der Mitglieder der gesetzgeb. Versammlung. Leipzig 1866; Zachariä (H. A.), der Art. 84 der Preuß. Verf.-Urk. Leipzig 1866; John, Kritiken der Ob.Trib. Entscheidungen 1866 S. 340 ff.

[6]) Biester, Verf. S. 20.

regeln entsprechend nicht weiter ausgedehnt werden darf, daß es aber andererseits die höchsten Güter des Volkes schützt, indem es eine Stelle schafft, von welcher unverhüllt die Schäden des Landes dem Throne und Volke offengelegt werden müssen[7]). Der Immunität sind nicht theilhaftig: die Minister, die Mitglieder des Bundesrathes und die Regierungskommissarien, nicht etwa — wie Oppenhoff meint[8]) — weil diese innerhalb der Versammlung nicht zur Rechenschaft gezogen werden können — denn diese parlamentarische Streitfrage ist weder im deutschen Reich noch in den einzelnen Staaten entschieden —, sondern weil das Gesetz die Straflosigkeit nur ausdrücklich den Mitgliedern der parlamentarischen Körperschaften gewährleistet und andere, wenn auch in dem Parlamente thätige und jeder Zeit zu hörende Personen auf dieses Privilegium keinen Anspruch haben. Andererseits darf man dasselbe aber auch nicht dadurch schwächen, daß man es auf provinzielle oder noch engere Vertretungen des Volkes ausdehnt und etwa ganz unbedeutende Versammlungen zum Asyl strafbarer Handlungen macht; hier kann höchstens § 193 R.Str.G.B. Schutz gewähren. Ebensowenig sind die Landtagsmitglieder straflos, wenn sie sich außerhalb der Versammlung oder ihrer einzelnen verfassungs- bezw. geschäftsordnungsmäßigen Theile (Kommissionen, Ausschüsse, Abtheilungen), selbst in ihrer parlamentarischen Eigenschaft, z. B. in Fraktionsversammlungen oder bei Rechenschaftsberichten einer strafbaren Meinungsäußerung schuldig machen. Das Gesetz macht ferner die Landtagsmitglieder wegen der in der Versammlung gethanenen Aeußerungen und Abstimmungen von jeder Verantwortung außerhalb der Versammlung frei. Es heißt die Bedeutung dieses Privilegs nicht verstehen, wenn man lediglich die strafrechtliche Verfolgung ausschließen, Schadenersatzklagen aber zulassen will[9]).

II. R.Str.G.B. § 12: Wahrheitsgetreue Berichte über Verhandlungen eines Landtages oder einer Kammer eines zum Reiche gehörigen Staates bleiben von jeder Verantwortlichkeit frei.

Diese Immunität ist das ergänzende Korrelat zu der eben besprochenen und gehört, wenn sie nicht in die Verfassungsurkunden aufgenommen wird, vorzugsweise in ein Preßgesetz[10]). Den ersteren Weg zog Art. 22 der Reichsverfassung vor und wohl mit Rücksicht hierauf, als auf die damals noch fehlende Zuständigkeit des Reiches in der Preßgesetzgebung, ist § 12 ebenfalls aus der Initiative des Reichstages bei Berathung des Str.G.B. hervorgegangen. Auch hier gilt in Bezug auf die Auslegung der zu § 11 hervorgehobene Gesichtspunkt. Während das preuß. Preßgesetz die Straffreiheit nur den öffentlichen Sitzungen der Kammern zusicherte, hat § 12 das Beiwort „öffentlich" weggelassen; es ist somit die Frage offen geblieben, ob auch wahrheitsgetreue

[7]) Kayser a. a. O. S. 160.
[8]) Komment. Anm. 2 zu § 11.
[9]) So Oppenh. Komment Anm. 6.
[10]) Preuß. Preßgef. vom 12. Mai 1851 § 38.

Berichte über Verhandlungen einzelner organischer Theile des Landtages straflos sind[11]). Kommissionsberichte gehören jedenfalls nicht unter die straffreien Mittheilungen, da diese nicht sowohl ein getreues Bild der gepflogenen Verhandlungen, als eine mehr oder weniger reflektirende Aeußerung der Kammer-Referenten über die Ergebnisse der Verhandlungen enthalten. Dagegen ist andererseits der wahrheitsgetreue Bericht einer geheimen Plenarsitzung ebenfalls straflos[12]). Das Erforderniß einer wahrheitsgetreuen Berichterstattung läßt anderweitige selbständige Besprechungen über eine Parlamentsverhandlung der Straflosigkeit nicht theilhaftig werden[13]). Man wird auch der ständigen preußischen Rechtsprechung darin beistimmen können, daß die Straflosigkeit nicht durch die Wiedergabe der ganzen Verhandlung bedingt ist, sondern daß es nur genügt, wenn der betreffende Gegenstand der Tagesordnung, über welchen berichtet ist, völlig erschöpft wird[14]). Zur Zeit, als es noch in Frankreich nicht die allein gestatteten offiziellen Berichte gab[15]), verlangte man neben der Wahrheitstreue des Berichtes auch noch die »bonne foi« des Berichtenden[16]). Es fragt sich, ob dieses Erforderniß auch bei § 12 gestellt werden muß. Das preuß. Ober-Tribunal hat in seinem Beschluß vom 16. April 1875 wegen der von der Zeitung „Germania" in einem stenographischen Verhandlungsbericht veröffentlichten Encyclica des Papstes vom 5. Februar 1875 sich dahin ausgesprochen, daß die Beschlagnahme selbst dann unzulässig sein soll, wenn das Verfahren auch nur auf Unbrauchbarmachung des Abdrucks solcher Verhandlungen gerichtet werden soll[17]). Das Gericht stützt sich auf den Wortlaut und den Zweck des Gesetzes und zieht das Vorhandensein des guten Glaubens gar nicht in seine Erwägungen[18]).

III. Für das Reichspreßgesetz blieb demnach, wenn es sich nicht in hohle Phrasen verlieren wollte, nur die in §. 2 näher bezeichnete Materie übrig. Derselbe, dem sächs. Preßgesetz vom 24. März 1870 Art. 3 gleichlautend, ist unverändert, dem Entwurfe gemäß, von dem Reichstage angenommen worden. Es lag namentlich in der Absicht des Gesetzgebers, auch die photographischen Darstellungen dem Preßgesetz zu unterwerfen[19]); die Ausdrucksweise ist aber

[11]) Puchelt Komm. Anm. 7 bejaht die Frage gegen Oppenhoff Anm. 5.

[12]) Gegen Rüdorff S. 123 Puchelt Komm. Anm. 7, Oppenh. Anm. 1 zu § 12.

[13]) Erk. des Pr. Ob.Trib. v. 31. März 1864 und 14. März 1866 bei Oppenh. Rechtspr. IV S. 429 u. VII S. 171.

[14]) Beschluß des Ob.Trib. v. 9. Juni 1865, v. 20. April 1866, v. 3. April 1867, v. 20 Juli 1865 (Oppenh. Rechtspr. VI 177; VII 236; VIII 232; VI 273).

[15]) Dekr v. 17. Febr. 1852 Art. 14—18; Senatuskons. v. 2. Febr. 1861; Dekr. v. 5. Febr. 1867 Art. 94 - 96.

[16]) Ges. v. 17. Mai 1819 Art. 22.

[17]) Goltdammer, Arch Bd. XXIII S. 190f.

[18]) A. M. Kayser a. a. O. S. 161.

[19]) Motive zu § 62 in den Mater. S. 13.

so weit gewählt, daß es schwerlich zur Verbreitung bestimmte Erzeugnisse des Gedankens geben wird, die nicht unter das Gesetz fallen. Hervorgehoben[20] mag nur werden, daß einfache in einem Exemplar vorhandene Handschriften[21], sowie zum Privatgebrauch bestimmte Druck- oder sonstige Erzeugnisse nicht den Bestimmungen des Gesetzes unterworfen sind, daß dieses zur Strafbarkeit die wirkliche Verbreitung erfordert, während § 2 anscheinend sich mit der bloßen Absicht einer solchen begnügt, und daß es auf das Substrat der Darstellung nicht ankommt, so daß auch Denkmünzen[22] unter das Gesetz gehören.

§ 3.

Weitere Erörterung des gegenständlichen Gebietes. Die Verbreitung.

Es ist bereits oben[1] darauf hingewiesen worden, daß der Gedanke erst strafbar wird, wenn er sich der Außenwelt erschließt. Diese Erschließung bildet einen so wesentlichen Theil des preßstrafrechtlichen Thatbestandes, daß ohne dieselbe ein solcher gar nicht denkbar ist. Es fragt sich nur, wann diese als vorhanden anzunehmen ist. Im Gebiete des Reichspreßrechtes handelt es sich aber nicht um die bloße Mittheilung des Gedankens, ἐπεὶ ἔπος φύγεν ἕρκος ὀδόντων, sondern um die einer Druckschrift. Aeltere Preßgesetze[2] haben sich bemüht, durch eine genau gegebene Definition jenen wesentlichen Theil des Thatbestandes vor Interpretationen sicher zu stellen, allein keines derselben vermochte, diesen Begriff zu erschöpfen; so daß die Rechtssicherheit Nichts gewonnen hatte. Das Reichspreßgesetz zog es daher vor, von jeder Definition Abstand zu nehmen, indem es in seinem, nach dem Entwurf unverändert beibehaltenen § 3 bestimmt:

„Als Verbreitung einer Druckschrift im Sinne dieses Gesetzes gilt auch das Anschlagen, Ausstellen oder Auslegen derselben an Orten, wo sie der Kenntnißnahme durch das Publikum zugänglich ist."

Auch wo später das Gesetz der Verbreitung oder des Verbreiters Erwähnung thut, wie in den §§ 21 und 28, werden dieselben nicht näher erläutert, sondern ihre Feststellung lediglich dem richterlichen Ermessen überlassen. In den Motiven[3] wird darauf aufmerksam gemacht, daß sich bereits das Reichs-Str.G.B. (§§ 85, 110 und 184), sowie das Gesetz vom 11. Juni 1870, betr.

---

[20] Sehr ausführlich Berner a. a. O. S. 163—166.

[21] Marquardsen S. 54 Anm.

[22] Thilo a. a. O. S. 2 Anm. 4, Berner S. 165.

[1] S. 548.

[2] Preuß. Preßgef. v. 12. Mai 1851 § 32 u. 33; Sächs. Preßgef. v. 24. März 1870 Art. 5; Bayer. Preßgef. v. 17. März 1850 Art. 1; Sachsen-Weimar. Ges. v. 25. Juli 1868 Art. 15.

[3] Mater. S. 14.

das Urheberrecht an Schriftwerken (§§ 18, 21, 25, 34, 35), einer Bestimmung des in Rede stehenden Begriffes enthalten haben. Derselbe kann nur durch Theorie und Praxis klargelegt werden und in dieser Hinsicht enthält sowohl das R.Str.G.B. § 184 als auch der erwähnte § 3, dessen Wortlaut sich jenem anschließt, einen nicht unwichtigen Wegweiser. In jenem wird dem Verbreiten an die Seite gestellt: das Ausstellen oder Anschlagen an Orten, welche dem Publikum zugänglich sind, in diesem wird „das Anschlagen, Ausstellen und Auslegen an Orten, wo sie der Kenntnißnahme durch das Publikum zugänglich ist", gleichzeitig unter den Begriff „Verbreitung" gezogen. Durch diesen Zusatz ist die „Verbreitung" vor einer Verflüchtigung gewahrt, hat sie einen festen Inhalt gewonnen[4]). Demnach ist als Verbreitung diejenige Thätigkeit anzusehen, durch welche eine Druckschrift der Kenntnißnahme durch das Publikum zugänglich wird. Wesentlich ist also

1) die Zugänglichkeit[5]). Es ist also nur eine solche Thätigkeit erforderlich, durch welche dem Publikum die Möglichkeit gewährt wird, sich von dem Inhalt der Denkschrift Kenntniß zu verschaffen. Daß sich das Publikum eine solche wirklich verschafft habe, wird nicht für die Strafbarkeit verlangt werden können. Hiernach ist in dem einzelnen Fall zu beurtheilen, ob die Ablieferung an die Post[6]), die Ausstellung durch den Buchhändler im Schaufladen[7]), die Anzeige von dem Inhalt[8]) den Thatbestand erfüllt. Es mag nur noch hervorgehoben werden, daß einerseits auch das Vorlesen einer Druckschrift an einem Jedermann zugänglichen Orte als Verbreitung derselben anzusehen ist, denn es wird hierdurch der Inhalt derselben — und auf diesen allein kann es nur ankommen — viel wirksamer verbreitet, als in jeder anderen Weise. Daß das Vorlesen aus einem ungedruckten Manuskript nicht als Preßdelikt erscheint, hat nur seinen Grund in der positiven Vorschrift, durch welche das Reichspreßgesetz seine Anwendung auf Manuskripte dieser Art ausschließt[9]). Andererseits wird durch den bloßen Konsensualkontrakt des Kaufes die Zugänglichkeit zwar vorbereitet, aber nicht bewirkt[10]).

2) Die Bestimmung der Zugänglichkeit für das Publikum. Es ist nicht erforderlich, daß eine Mehrheit von Exemplaren an eine Mehrheit von Per-

---

4) Vgl. Berner a. a. O. S. 168; Schwarze, Komm. zu § 184 R.Str.G.B. sowie in Holtzendorff's Handbuch III S. 324; Oppenhoff zu § 85 Str.G.B. Anm. 14, 17; Schütze, Lehrbuch S. 237 u. f. w.

5) Vgl. Hartmann, Komm. a. a. O. S. 71, wo einzelne Fälle aufgezählt werden.

6) Marquardsen S. 56f., Thilo S. 4, Schwarze S. 8f., Berner S. 169f.

7) Marquardsen S. 58 Nr. 5, Thilo S. 6 Nr. 11, Schwarze S. 8, Berner a. a. O. S. 172f.

8) Marquardsen S. 58 Nr. 5, Thilo S. 7 Nr. 17; vgl. Anm. 4.

9) Gegen Marquardsen S. 58 Nr. 4 und Berner a. a. O. § 60 mit Recht Schwarze S. 9.

10) Marquardsen S. 59 Nr. 6, Thilo S. 4 Nr. 4, Berner S. 172.

onen mitgetheilt wird[11]), wie dies z. B. Art. 15 des Weimarischen Preßgesetzes vom 25. Juli 1868 verlangte, denn auch schon durch die Mittheilung an Eine Person, etwa an den Inhaber eines Gasthauses oder sonstigen öffentlichen Versammlungsortes, kann dem Publikum die Möglichkeit der Kenntniß gewährt werden. Ist diese Bestimmung nicht vorhanden so kann auch von einer Verbreitung keine Rede sein. Als solche ist daher nicht die vertrauliche Mittheilung an eine einzelne Person anzusehen[12]); nur wenn dieselbe in einem größeren Kreise erfolgt, sei es, um — wie es bei den Römern Sitte war[13]) — dem Werke eine größere Publizität zu gewähren oder auch das Urtheil sachverständiger Freunde einzuholen, liegt eine Verbreitung im Sinne des Gesetzes unzweifelhaft vor.

Für die Kenntniß des Publikums bestimmt würde aber auch die Vertheilung eines Preßerzeugnisses an die Mitglieder der Volksvertretungen aufzufassen sein[14]), nicht dagegen die Abgabe von Pflichtexemplaren an die Polizeibehörde[15]) — wohl aber an die öffentlichen Bibliotheken — oder die Zusendung der Druckexemplare an den Besteller[16]), die Vermittelung der Exemplare von einem Buchhändler an den anderen[17]), sei es direkt oder auch nur im Wege der Spedition.

Der Verbreitung einer Druckschrift kann sich Jedermann schuldig machen, da im Gesetz das Erforderniß der Gewerbsmäßigkeit nicht aufgestellt, auch nicht verlangt wird, daß dieselbe gegen Entgelt geschieht[18]).

Als eine qualifizirte Verbreitung hebt § 28 des Preßgesetzes diejenige hervor, welche nach verfügter Beschlagnahme mit Kenntniß derselben geschieht. Diese wird unten in einem anderen Zusammenhange abgehandelt werden.

§ 4.

Der Gewerbebetrieb der Presse.

Wenngleich ein Preßgesetz, wie die Motive[1]) mit Recht bemerken, auch Vorschriften über die nicht gewerbsmäßige Verbreitung enthalten muß, zumal

[11]) Schwarze S. 10, Thilo S 4 Nr. 5, Berner S. 168 Nr. 4.

[12]) Thilo S. 5 Nr. 7, Berner S. 168, Schwarze S. 10.

[13]) Hor. Ep. II 3. 387 f., 488 ff Tac. Dial. C. 2. 3. Plin. Epist. V 3, VII 17, Hor. Sat. I 4. 73 ff.; Ep. I 19, 39; Ovid. ex Ponto IV 2, 34; Trist. IV 14, 39; IV 2, 89; Pers. Sat. I 48 f.

[14]) Thilo S. 5 Nr. 10. — Vgl. Erk. des Preuß. Ob.Trib. v. 6. Dez 1865 (Oppenh, Rechtspr. Bd. VI S. 518) u v. 17. Dez. 1856 (Goltdammer, Arch. V S. 82).

[15]) Thilo S. 6 Nr. 13, Marquardsen S. 57 Nr. 3, Schwarze S. 9, Berner S. 168 Nr. 4.

[16]) Schwarze S. 9, Goltdammer, Arch. XIV S. 348.

[17]) Vgl. noch Marquardsen S. 59 Nr. 8, Berner S. 169 Nr. 2, Thilo S. 6 Nr. 12.

[18]) Entgegen der Bestimmung im § 21; vgl. Motive zu § 2 in den Materialien S. 13, Schwarze S. 7, Marquardsen S. 59 Nr. 7, Berner S. 173 Nr 6 u. S. 168 Nr. 5.

[1]) Mater. S 13 zu § 3.

eine solche in politisch bewegten Zeiten zu Agitationen bedenklicher Art führen kann, so ist doch die Regelung des gewerbsmäßigen Betriebes für den regelmäßigen Verkehr von außerordentlicher Bedeutung. Die Preßgesetze früherer Zeit — wie z. B. das preußische vom 12. Mai 1851 — glaubten auch in der letzterwähnten Hinsicht der Presse eine Ausnahmestellung geben zu müssen. Das Reichspreßgesetz dagegen betrachtet das auf dem Gebiet der Presse betriebene Gewerbe nicht anders, als die übrigen. Es verzichtet daher auf deren Regelung, indem es einfach auf die Bestimmungen der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 verweist, welche mit Ausnahme von Elsaß-Lothringen im ganzen Reichsgebiet Geltung hat[2]). Da in dieser das Reichspreßrecht eine Ergänzung findet, so bedarf es einer kurzen Erörterung derselben[3]). Vorweg aber ist zu erinnern, daß, wofern der Umfang des Betriebes über den eines gewöhnlichen Gewerbes hinausgeht, gemäß Art. 10 d. H.G.B. die Vorschriften dieses Gesetzbuches Anwendung finden. Ein Gleiches gilt nach dem Reichsgesetze vom 11. Juni 1870, sobald der Betrieb von einer Actiengesellschaft geführt wird. In allen übrigen Fällen gilt die Gewerbeordnung dergestalt, daß als Regel die Zulassung von Jedermann zum Betriebe des Preßgewerbes aufzustellen ist[4]) und dieselbe weder von dem Geschlecht[5]), noch von dem Besitz des Bürgerrechtes[6]), noch von der Genehmigung der Bezirksregierung[7]) oder gar von der Ablegung einer besonderen Prüfung[8]) abhängig gemacht werden kann. Im Uebrigen ist auch rücksichtlich der Presse der stehende Gewerbebetrieb von dem im Umherziehen zu unterscheiden, sodann die nicht gewerbsmäßige Kolportage und die Entziehung des Gewerbebetriebes zu betrachten.

1. Betrieb eines stehenden Gewerbes. Für das Preßgewerbe der Buch- und Steindrucker, Buch- und Kunsthändler, Antiquare, Leihbibliothekare, Inhaber von Lesekabinetten, Verkäufer von Druckschriften, Zeitungen und Bildern ist die besondere Vorschrift getroffen, daß die gedachten Gewerbetreibenden außer der Anzeige von der Eröffnung — welche bei allen übrigen Gewerben

[2]) L. Jacobi, Die Gewerbe-Gesetzgebung im Deutschen Reiche, für den prakt. Gebrauch dargestellt und erläutert 1874. — Preßges. § 4, Abs. 2: Im Uebrigen sind für den Betrieb der Preßgewerbe die Bestimmungen der Gewerbeordnung maßgebend.

[3]) Thilo a. a. O. S. 126—140; Berner a. a. O. S. 173–192.

[4]) Gew.-Ordn. § 1. Auch von Ausländern, vgl Thilo S. 126 Nr. 1.

[5]) Gew.-Ordn. § 11. Die Gewerbe treibende Frau steht rücksichtlich ihrer Rechtsfähigkeit der Handelsfrau gleich. Vgl Berner S. 180 Nr. 4. Bezüglich der Minderjährigen enthält die Gew.-Ordn. keine Vorschriften, so daß es bei den Landesgesetzen bewendet. Berner S. 181 Nr. 5, Thilo S. 127 Nr. 2. Die Reichstags-Kommission wollte Personen über 16 Jahren das Recht zur Erlangung eines Legitimationsscheines behufs Kolportage gewähren. Die 3. Lesung ließ den Vorschlag fallen. — Marquardsen S. 25. 61, Schwarze S. 13f, Thilo S. 9 Nr. 4, Berner S. 176.

[6]) Gew.-Ordn. § 13.

[7]) So früher in Preußen, Ges. v. 12. Mai 1851 § 1.

[8]) So früher in Preußen für Buchhändler und Buchdrucker. — Pr. Ausführ.-Verordn. zur Gew.-Ordn. v. 9. Sept. 1869 Nr. 10 (Min.-Bl. für innere Verwaltung 1869 S. 200ff.).

genügt — auch noch das Lokal und den Wechsel des letzteren der zuständigen Behörde anzeigen müssen[9]), bei der im § 148 Gew.Ordn. angedrohten Strafe von einer Geldbuße bis 150 Mark event. Haft bis zu 4 Wochen. Die zuständige Behörde ist von den Landesgesetzen zu bestimmen, welche hierfür theils die Polizei-, theils die Gemeindeobrigkeit bezeichnet haben[10]). Einer größeren Beschränkung unterliegt gemäß § 43 Gew.Ordn. sowohl wegen der möglichen Belästigung des städtischen Verkehrs als auch wegen der Gefährdung der öffentlichen Ordnung der Handel mit Schriften und Bildwerken auf öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen und andern öffentlichen Orten, mag er durch Ausrufen, Verkaufen, Vertheilen, Anheften oder Anschlagen geschehen. Ein solcher Gewerbetreibende bedarf der Erlaubniß der Ortspolizeibehörde, die ihm nur nach § 57 Gew.Ordn versagt werden kann, wenn er mit einer ansteckenden oder abschreckenden Krankheit behaftet, oder wegen gewisser namhaft gemachter Verbrechen und Vergehen bestraft worden, oder unter Polizeiaufsicht steht, oder wegen gewohnheitsmäßiger Arbeitsscheu, Bettelns, Landstreichens, Trunksucht übel berüchtigt ist[11]). Zuwiderhandlungen fallen unter die §§ 148. 149 Gew.Ordn. Durch diese Vorschrift ist namentlich für den fliegenden Buchhändler der während des französischen Krieges nur geduldet war, eine rechtliche Existenz geschaffen worden; er hat aber die Verpflichtung, den ihm auf Grund der Erlaubniß ertheilten Legitimationsschein stets bei sich zu führen.

Das stehende Gewerbe kann, sofern nur der Gewerbetreibende selbst hierzu berechtigt ist, auch durch fähige Stellvertreter betrieben und bei einer Kuratel über den Ersteren sowie nach dem Tode desselben für Rechnung der Wittwe oder minderjährigen Erben bezw. des Nachlasses fortgesetzt werden[12]).

2. Der Betrieb eines Gewerbes im Umherziehen. Aus sittenpolizeilichen Rücksichten und zufolge der Erfahrung, daß der Hausirhandel vielfach zur Verbreitung unsittlicher Schriften mißbraucht wurde, soll nach § 55 Nr. 1 u. 3 der Gew.Ordn. sowohl der Kolporteur wie der Subskribentensammler eines Legitimationsscheines bedürfen[13]). Verschieden von den Hausirern sind die Reisenden, welche in Diensten eines stehenden Gewerbetreibenden auf Grund eines Legitimationsscheines oder einer nach den Zollverträgen für das ganze Zollgebiet geltenden Gewerbelegitimationskarte außerhalb des Ortes der Niederlassung Bücher aufkaufen und Subskribenten sammeln dürfen[14]). Mit gleichen Befugnissen steht einem Jeden der Besuch von Messen, Jahr- und Wochenmärkten, sowie Kauf und Verkauf auf denselben frei[15]). Der Betrieb eines

[9]) Gew.-Ordn. § 14.

[10]) Eine Zusammenstellung derselben in den einzelnen Territorien bei Thilo S. 129 f. Nr. 3.

[11]) Bei Versagung findet Rekurs Statt. — § 20 u. 21 Gew.-Ordn. Vgl. Thilo S. 136 ff. und Berner § 63.

[12]) §§ 45, 46 Gew.-Ordn.

[13]) Berner § 67, Thilo S. 133 f.

[14]) § 44 Gew.-Ordn.

[15]) § 64 Gew.-Ordn.

Gewerbes im Umherziehen darf nicht durch Stellvertreter geübt werden[16]). Die Strafbestimmungen für das Zuwiderhandeln finden sich in den §§ 148 u. 149 Gew.Ordn.

3. Die nicht gewerbsmäßige Kolportage. Dieselbe birgt ganz die gleichen Gefahren für den Verkehr und die öffentliche Ordnung in sich, als die gewerbsmäßige und es rechtfertigt sich daher auch die Behandlung im Zusammenhange mit jener. Die Regierungsvorlage ging von der Voraussetzung aus, daß die nicht gewerbsmäßige Kolportage ohne besondere polizeiliche Erlaubniß verboten sein soll und schloß hiervon nur die Verbreitung von Stimmzetteln für öffentliche Wahlen aus, sofern in ihnen bloß Zweck, Zeit, Ort der Wahl und der Name der zu wählenden Person angegeben ist[17]). Die Reichstagskommission widersetzte sich dieser Vorschrift, welche die öffentliche Verbreitung von der Willkür der Polizeibehörde abhängig macht. Sie glaubte, daß auch bei der nicht gewerbsmäßigen Kolportage derselbe Schutz wie bei der gewerbsmäßigen ausreicht. Der Reichstag drehte daher das Prinzip der Regierungsvorlage um[18]); darnach kann die Kolportage nur solchen Personen verboten werden, denen nach der Gew.Ordn. der Legitimationsschein versagt werden darf[19]). Die Freiheit der Kolportage bildet also die Regel und ihre Ausnahme reicht aus, genügenden Schutz gegen die gedachten Gefahren zu gewähren.

4. Die Entziehung des Gewerbebetriebes. Der im § 1 der Gew.Ordn. aufgestellten Grundregel entspricht die weitere, daß eine Entziehung der Betriebsberechtigung weder im administrativen noch im richterlichen Wege statthaft sein darf, sofern es sich nicht etwa um Konzessionsentziehungen oder um Rücksichten auf das öffentliche Wohl handelt, wie solche ganz besonders in der Gewerbe-Ordnung hervorgehoben werden[20]).

Abgesehen von diesen Fällen hat demnach § 143 der Gew.Ordn. als leitenden Grundsatz aufgestellt, daß eine Entziehung des Gewerbebetriebes in keinerlei Weise mehr stattfinden dürfe. Ausnahmen hiervon wurden jedoch in Beziehung auf die Steuergesetze und für das Preßgewerbe geschaffen. Zwar werden die Bestimmungen der Landesgesetze aufgehoben, welche noch die Entziehung der Ausübung des letzteren im Verwaltungswege zulassen, dagegen aufrecht erhalten, insofern jene Entziehung als Strafe durch ein richterliches Erkenntniß ausgesprochen werden darf[21]).

---

[16]) § 62 Gew.-Ordn.

[17]) Reg. Entw. § 3 in den Mater. S. 4.

[18]) Entw. der Kommission § 5 in der Mater. S. 37.

[19]) Preßgef. § 5: Die nicht gewerbsmäßige öffentliche Verbreitung von Druckschriften kann durch die Ortspolizeibehörde denjenigen Personen verboten werden, welchen nach § 57 der Gew.-Ordn. der Legitimationsschein versagt werden darf. Zuwiderhandlungen gegen ein solches Verbot werden nach § 148 der Gew.-Ordn. bestraft. — Vgl. Schwarze S. 12f., Thilo S. 10f., Marquardsen S. 62f., Berner S. 189—192.

[20]) § 35 Gew.-Ordn., vgl. auch § 15 ebenda.

[21]) Diese Strafe war noch in vielen Territorien, wie in Preußen und Bayern gestattet.

Mit Rücksicht auf die das Preßgewerbe den anderen gegenüber allzu sehr treffende Härte und in Erwägung des Umstandes, daß diese Vorschrift durch Vorschiebung von Strohmännern mit Leichtigkeit umgangen werden konnte, hat bereits der Regierungsentwurf durch Aufhebung des diesbezüglichen Absatzes von § 143 Gew.Ordn. das Preßgewerbe den übrigen gleichgestellt[22]). Es wurde jedoch statt dieses einfachen Hinweises auf Antrag des Abg. Wiggers beliebt, in positiven Worten das Verbot einer richterlichen oder administrativen Entziehung auszusprechen[23]).

Durch diese Bestimmung ist jedoch nicht ausgeschlossen, daß ein Legitimationsschein wieder entzogen werden darf, sofern bei dem Berechtigten sich nachträglich Umstände ereignen, welche nach § 57 Gew.Ordn. die Versagung eines solchen rechtfertigen würden.

Zweites Kapitel.

Der Wirkungskreis des deutschen Preßrechts hinsichtl. der Personen und deren Pflichten.

Vorbemerkung.

Die Ermittelung des objektiven Thatbestandes bei Preßvergehungen ist nicht schwer; sie alle zeigen sich als delicta facti permanentis. Anders ist es mit der Thäterschaft; von dem Augenblick, in welchem das geistige Erzeugniß aus der Feder des Verfassers fließt, bis zu dem Zeitpunkt der vollendeten Verbreitung bedarf es der Thätigkeit einer ganzen Reihe von Personen, denen es nicht schwer werden würde, sich der moralischen und strafrechtlichen Vertretung für ihre Handlungen zu entziehen. Wenn es gleich streitig ist — und es wird davon noch nachher die Rede sein —, wie weit die Presse der Anonymität bedarf, „le faux prestige de l'anonyme“[1]) muß ihr genommen werden. Es ist Sache einer weisen Gesetzgebung, zu verhindern, daß eine solche Entziehung der Verantwortlichkeit möglich ist. Sodann ist die Presse ein Mittel der Veröffentlichung, welches heut von Niemandem entbehrt werden kann. Es ist nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen streitig, wie weit ein Gewerbetreibender dem Publikum, welches die von ihm aufgestellten Bedingungen annehmen will, seine gewerblichen Leistungen zu gewähren verpflichtet ist[2]). Das Reichspreß-

[22]) § 3 a. E: die im 3. Abs. des § 143 Gew.-Ordn. erwähnten Vorschriften der Landesgesetze treten außer Kraft. Mater. S. 4.

[23]) Preßgef. § 4: Eine Entziehung der Befugniß zum selbstständigen Betriebe irgend eines Preßgewerbes oder sonst zur Herausgabe und zum Vertriebe von Druckschriften, kann weder im administrativen noch im richterlichen Wege Statt finden. — Vgl. Thilo S. 8 Nr 1 u. 2, Schwarze S. 11, Marquardsen S. 60 Nr. 1, Berner S. 176 Nr. 3.

[1]) Kayser bei Holtzendorff. Jahrb. IV S. 179.

[2]) Rücksichtlich der Drucker vgl. bezügl. des Französ. Rechts Dalloz, Réc. gén.

gesetz hat diese Frage nur in Betreff der Aufnahme von behördlichen Bekanntmachungen entschieden. Endlich ist die Presse eine Macht, die durch den Eindruck des gedruckten Wortes auf die öffentliche Meinung in einer Weise wirkt, gegen die der Einzelne nur auf dem gleichen Wege Widerstand leisten kann. Daher der Zwang zur Berichtigung.

Von diesen Gesichtspunkten offenbar ausgehend hat das Reichspreßgesetz den einzelnen in dem Gebiete der Presse mitwirkenden Personen eine Reihe von Verpflichtungen auferlegt, welche es als zur „Ordnung der Presse" gehörig bezeichnete. Ausnahmen von diesen Pflichten sind für eine Reihe von Fällen aufgestellt, bei welchen die Annahme eines Preßdelikts von vornherein ausgeschlossen ist. Hiervon soll zunächst die Rede sein.

§ 1.

Die Immunitäten.

Diese Befreiung ist eine ganze oder eine theilweise; erstere bezieht sich auf:

Behörden und Volksvertretungen[1]). Die deutschen Reichs-, Staats- und Gemeindebehörden, und zwar die letzteren im weitesten Umfange unter Einschluß von Kreisen, Provinzen, Bezirken und kommunalständischen Verbänden, sind in ihren Druckschriften von allen der Presse auferlegten Verbindlichkeiten frei, sofern sie sich lediglich auf amtliche Mittheilungen beschränken. Die Fassung, deren Präzision anzuerkennen ist, rührt von der Reichstagskommission her. Der Entwurf, welcher die Immunität auf alle amtlichen Druckschriften erstrecken wollte, erregte den berechtigten Zweifel, daß auch der nichtamtliche Inhalt derselben, z. B. bei den sogenannten Kreisblättern in Preußen, das gleiche Privilegium in Anspruch nehmen könnte[2]).

Von theilweisen Verpflichtungen sind frei, und zwar

a) Von der Bezeichnung des Druckers und Verlegers: alle zu den Zwecken des Gewerbes und Verkehrs, des häuslichen und geselligen Lebens dienende Druckschriften, sowie Stimmzettel zu öffentlichen Wahlen, welche nichts weiter als Zweck, Zeit, Ort der Wahl, sowie die Bezeichnung[3]) der zu wählenden Personen enthalten. Für die erste Kategorie von Schriften führt das Gesetz als Beispiele: Formulare, Preiszettel und Visitenkarten an[4]). Es

---

s. v. Presse No. 180—184, Hatin manuel théor. I p. 232 f., Kayser a. a. O. S. 174.

[1]) Reg. Entw. § 12, Komm. Entw. § 13, vgl. Mater. S. 5, 25, Thilo S. 44, Schwarze S. 44 f., Marquardsen S 98, Berner § 88, Sten. Ber. S. 423.

[2]) Preßgef. § 12: Auf die von den deutschen Reichs-, Staats- und Gemeindebehörden, von dem Reichstage oder von der Landesvertretung eines deutschen Bundesstaates ausgehenden Druckschriften finden, soweit sich ihr Inhalt auf amtliche Mittheilungen beschränkt, die Vorschriften der §§ 6–11 keine Anwendung.

[3]) Dieses Wort wurde auf Antrag des Abg. Wiggers statt des im Reg. Entw. gebrauchten „Namen" vom Reichstag gewählt Vgl. Sten. Ber. S. 395.

[4]) Preßgef. § 6 Abs. 2. — Weitere Beispiele im sächs. Preßgef. vom 24. März 1870 Art. 7, Schwarze S. 23, Berner S. 200.

wird in jedem Falle der thatsächlichen Feststellung durch den Richter bedürfen, um zu entscheiden, ob die Druckschrift einem der vorgedachten Zwecke dient, was lediglich nach dem Inhalt zu beurtheilen ist. Geht er über diesen Zweck hinaus, so muß nach der Regel von der Auslegung befreiender Gesetze die Druckschrift den sonstigen Formenschriften unterworfen werden[5]). Hervorgehoben zu werden verdient, daß nach übereinstimmenden Aeußerungen Seitens des Bundestages und Reichstages die sogenannten épreuves d'artiste oder Kupferstiche avant la lettre, welche als erste Abzüge einen besonderen Werth haben, stillschweigend der gleichen Freiheit unterworfen werden sollen, daß man aber, um Mißbräuche zu vermeiden, von einer ausdrücklichen Aufnahme dieser Kunstprodukte in das Gesetz Abstand nahm[6]).

b) Von der Hinterlegung eines sogenannten Pflichtexemplars: periodische Druckschriften, welche ausschließlich Zwecken der Wissenschaft, der Kunst, des Gewerbes oder der Industrie dienen[7]). Der Staat kann nicht die Absicht haben, die freie Forschung auf den gedachten Gebieten zu hindern, aber nur, wenn dieser Zweck „ausschließlich" verfolgt wird, sollen diese frei sein, und deßhalb wird auch eine ausdehnende Interpretation zurückgewiesen werden müssen. Es kommt aber nicht bloß darauf an, ob die einzelne Nummer diesen ausschließlichen Inhalt hat, sondern ob sich die Zeitschrift selbst auch nur mit diesen Gebieten beschäftigt. Bei der dem Richter obliegenden thatsächlichen Feststellung werden die Begriffe von Kunst, Gewerbe und Industrie wenig Schwierigkeit bereiten, anders der Begriff der Wissenschaft. Namentlich kommen hierbei Fragen politischen, religiösen und sozialen Inhalts in Betracht. Die Definition, welche das preußische Ober-Tribunal von einer wissenschaftlichen Behandlung gegeben hat, indem es sie als diejenige Darstellung bezeichnete, welche einen systematisch zu einem Ganzen verbundenen Inbegriff von Kenntnissen zum Gegenstande hat, also die sogenannte „Gelehrsamkeit"[8]), erscheint nicht ausreichend. Soll jede wissenschaftliche Behandlung eine systematische sein oder ohne bereits vorhandenes System keine Erörterung eine wissenschaftliche sein dürfen, heut, da sich gerade an Einzelfragen die scharfsinnigsten Untersuchungen knüpfen und oft erst aus diesen ein wissenschaftliches System sich entwickelt? Es wird vielmehr bei Beurtheilung des wissenschaftlichen Zweckes — wie Berner mit Recht hervorhebt[9]) — untersucht werden müssen, ob die Behandlung des Gegenstandes, ohne in die unmittelbar praktische Gestaltung der Dinge einzugreifen, lediglich die Wissenschaft als Selbstzweck betrachtet. Darnach ist z. B. die

[5]) Vgl. Thilo S. 17 Nr. 21—23, Schwarze S. 23 ff., Marquardsen S 70 II Nr. 1, Berner § 73.

[6]) Sten. Ber. S. 293 ff., Thilo S. 18 Nr. 24, Marquardsen S. 71 Nr. 2, Schwarze S. 24.

[7]) Preßgef. § 9 Abs. 2. Thilo S. 32 Nr. 9—11, Schwarze S. 34 ff., Marquardsen S. 80 II Nr. 1, Berner S. 219 f. Nr. 8.

[8]) Goltdammer, Arch. XII S. 295.

[9]) a. a. O. S. 219 f.

schönwissenschaftliche Literatur, welche auch noch die Unterhaltung bezweckt, von der Hinterlegung eines Pflichtexemplars nicht befreit[10]).

c) Von den für periodische Druckschriften getroffenen Bestimmungen: die auf mechanischem oder chemischem Wege vervielfältigten periodischen Mittheilungen (lithographirte, autographirte, metallographirte, durchschriebene Korrespondenzen), sofern sie ausschließlich an Redaktionen verbreitet werden[11]). Es war namentlich in der preußischen Praxis zweifelhaft, ob diese Art von Korrespondenzen, welche sich in den letzten 50 Jahren zu einem außerordentlichen Aufschwung erhoben hat[12]), den Zeitungen gleichzustellen ist. Entgegen der Ansicht der Untergerichte, welche davon ausgingen, daß diese Korrespondenzen nicht für das Publikum bestimmt sind und nur als Briefe an die Redaktionen betrachtet werden können, hat sie das preußische Ober-Tribunal namentlich in dem Erkenntniß vom 12. Mai 1865 gegen Freese[13]) der den Zeitungen obliegenden Kautionspflicht unterworfen[14]). Diese Kontroverse ist von dem Reichspreßgesetz zu Gunsten der milderen Ansicht entschieden.

§ 2.

Der Drucker.[1])

Jede im deutschen Reich mit Ausnahme von Elsaß-Lothringen erscheinende periodische oder nicht periodische Druckschrift oder sonstiges Preßprodukt muß Namen und Wohnort des Druckers oder dessen in das Handelsregister eingetragene Firma enthalten. Im Anschluß an die Gesetzgebungen der meisten Länder hat der Gesetzgeber dieses Erforderniß ausnahmslos für jede Druckschrift aufgestellt, da es weder die Presse zu sehr belästigt, noch sich gegenüber der leicht eintretenden Anonymität entbehrlich zeigt[2]).

Für die Erfüllung dieser Förmlichkeit hat der Drucker, d. h. nicht derjenige, welcher den Druck hervorbringt, sondern der Inhaber der Anstalt, in welcher die Vervielfältigung hergestellt wird, oder dessen leitender Stellver-

[10]) Sten. Ber. S. 409, 410.

[11]) Preßgef. § 13. Thilo S. 45, Schwarze S. 46, Marquardsen S. 90f., Berner § 89. Motive zu § 13 in den Materialien S. 16. — Beschlüsse der Kommission § 14 und deren Begründung in den Mater. S. 39 u. 26.

[12]) Wuttke, die deutschen Zeitschriften. 2. Aufl. S. 109ff.

[13]) Oppenhoff, Rechtspr. VI S. 115; Goltdammer, Arch. Bd. XIII S. 577 u. 583.

[14]) Vgl. Schwarck, Komment. zum Preuß. Preßgef. S. 52; Hartmann in seinem Komment. zu dems. Ges. S. 54.

[1]) Preßgef § 6: Auf jeder im Geltungsbereich dieses Gesetzes erscheinenden Druckschrift muß der Name und Wohnort des Druckers ..... genannt sein .... An Stelle des Namens des Druckers .... genügt die Angabe der in das Handelsregister eingetragenen Firma. Reg. Entw. § 5 und Motive zu demselben, Komm. Entw. § 6 und Motive in den Mater. S. 4, 14, 38, 23. Thilo S. 11ff, Schwarze S. 17ff., Marquardsen S. 65ff., Berner §§ 70, 74.

[2]) Komm. Ber. des 1873er Entwurfs, Druckf. des Reichstages Nr. 59 S. 11.

treter[3]), bei eigener Verantwortlichkeit selbst zu sorgen. Aber auch — da das Gesetz nicht unterscheidet — der Inhaber einer Privatpresse ist der gleichen Pflicht um so mehr unterworfen, als nach dem Reichspreßgesetz der in andern Ländern verbotene oder erschwerte Privatdruckbetrieb[4]) von allen Ausnahmebestimmungen stillschweigend befreit ist. Durch die Bestimmung, daß statt des Namens auch die in das Handelsregister eingetragene Firma genügen soll, hat das Reichsgesetz eine weitere, namentlich in der preußischen Rechtsprechung[5]) aufgetauchte Streitfrage im Sinne der zu billigenden milderen Ansicht entschieden, da die Ermittelung des physischen Thäters bei vorhandener Firmeneintragung ohne Schwierigkeit wird erfolgen können.

Nur wenn die Druckschrift im Ausland oder in Elsaß-Lothringen erscheint[6]) d. h. dort ausgegeben bezw. von dort aus vertrieben wird, bleiben die reichsgesetzlichen Formvorschriften außer Anwendung.

§ 3.

Der Verleger.[1])

Im Geltungsgebiete des Reichspreßgesetzes ist Verleger unter Berücksichtigung des thatsächlichen Verhältnisses nur derjenige, bei welchem das Preßerzeugniß wirklich erscheint, ohne Unterschied, ob er — wie es nach dem Reichsgesetz vom 11. Juni 1870 erfordert wird — dem Autor oder dessen Rechtsnachfolger gegenüber berechtigt ist[2]), ob er auf eigene oder auf fremde Rech-

[3]) Sächs. Preßgef. Art. 4. — Erk. des Preuß. Ob.Trib. v. 20. März 1872 bei Goltdammer Arch. Bd. XX S. 602. Sten. Ber. S. 470, 394. — Wegen des Stellvertreters vgl. noch Art. 151 Gew.-Ordn.

[4]) Bayr. Ges. v. 17. März 1850, Württemb. v. 7. Jan. 1856 § 5. Französ. Regl. v 28 Febr. 1723, Ges. v. 21. Oct. 1814 Art. 13, Dekr. v. 22. März 1852 Art. 2, 3 u. 5, Ges. v. 11. Mai 1868 Art. 14. Vgl. Kayser, in Holtz. Jahrb. IV S. 139, 170 f. — Im deutschen Reich können geheime Buchdruckereien nach §§ 14, 148 Gew.-Ordn. bestraft werden.

[5]) Erk. des Ob.Trib. v. 24. Juni 1864 (Goltdammer, Arch. Bd 12 S. 635, Oppenhoff, Rechtspr. V S. 827) und v. 13. Sept. 1871 (Oppenhoff a. a. O. Bd. XII S. 448) — entgegengesetzt den gesetzl. Bestimmungen in Sachs. Weimar und Lübeck.

[6]) Vgl. Beschluß der Reichs-Justiz-Kommission, 2. Legisl. Periode IV, Session 1876 § 1 S. 5.

[1]) Preßgef. § 6: Auf jeder Druckschrift muß ..... wenn sie für den Buchhandel oder sonst zur Verbreitung bestimmt ist, der Name und Wohnort des Verlegers .... genannt sein. An Stelle des Namens genügt ... die ... Firma. § 9: Von jeder Nummer (Heft, Stück) einer periodischen Druckschrift muß der Verleger, sobald die Austheilung oder Versendung beginnt, ein Exemplar gegen eine ihm sofort zu ertheilende Bescheinigung an die Polizeibehörde des Ausgabeortes unentgeltlich abliefern. Reg. Entw. § 5 u. 9 und Komm. Entw. § 6 u. 10. Mater. S. 4, 14, 15, 23, 24, 38. — Thilo S 13ff., 28ff., Schwarze S. 18, 32ff., Marquardsen S. 66 Nr. 5, S. 78f., Berner S. 195, 197, 215—220.

[2]) Erk. des Preuß. Ob.Trib. v. 27. Febr. 1856 (Goltdammer Arch. IV S. 382).

nung (Kommissionsverleger)[3] die Druckschrift vertreibt, ob er dies gewerbsmäßig oder unentgeltlich thut. Die Frage der Berechtigung zum Verlage läßt das Preßgesetz ganz außer Betrachtung.

Seine Pflicht ist es, ähnlich der des Druckers, sich seinem Namen, Wohnort bezw. Firma nach auf der Druckschrift zu bezeichnen, sofern diese für den Buchhandel oder sonst zur Verbreitung bestimmt ist. Diese kann eine gewerbsmäßige sein oder auch nicht, vorausgesetzt, daß sie nicht bloß für einen vertraulichen Kreis bestimmt ist, in welchem Fall man überhaupt nicht von einer Verbreitung sprechen kann[4].

Bei periodischen Druckschriften — deren Begriff in einem andern Zusammenhang festgestellt werden soll[5] — wird dem Verleger noch die Verbindlichkeit auferlegt, mit dem Beginn der Austheilung oder Versendung ein Exemplar gegen eine ihm sofort zu ertheilende Bescheinigung an die Polizeibehörde des Ausgabeortes unentgeltlich abzuliefern. Dieses sogenannte Pflichtexemplar — von dem sächsischen Preßgesetz vom 24. März 1870 Art. 10 Freiexemplar genannt — erscheint äußerlich noch als eine Erinnerung an die Censur und am meisten wohl wegen der mißbräuchlichen Anwendung, welche auch nach Aufhebung dieser von jenen Pflichtexemplaren gemacht worden ist[6].

Man hat jedoch an eine Wiederbelebung der Censur umsoweniger zu denken, als diese die Abgabe des Exemplars vor der Versendung verlangte, während jetzt die letztere durch das Pflichtexemplar nicht weiter aufgehalten wird. Darin aber liegt ein Unterschied, der die Auffassung, daß die Abgabe des Pflichtexemplars eine Präventivmaßregel sei, völlig beseitigt. Die Gegner führen auch noch aus, daß die Presse hierdurch gleichsam unter Polizeiaufsicht gestellt, den andern Gewerben gegenüber herabgewürdigt und zu einer sonst Niemandem zugemutheten Selbstdenunciation genöthigt werde, welche nach dem natürlichen Verlauf der Dinge auch häufig genug zu einer Verfolgung führen würde. Es wird auch auf die Belästigung der Presse hingewiesen und die Abgabe als eine dem § 7 der Gew.Ordn. entgegenstehende Steuer gekennzeichnet[7]. Alle diese Ausführungen sind übertrieben; sie übersehen zunächst die gegebenen Zustände, wonach selbst in England und in sämmtlichen deutschen Staaten — mit Ausnahme von Sachsen-Weimar — ein Pflichtexemplar gefordert wurde. In den letzteren war nur das Objekt verschieden; bald waren es alle Druckschriften unter 20 Bogen gemäß § 5 des Bundesbeschlusses vom 6. Juni 1854, bald nur solche unter 5 Bogen (Baden, Hamburg und Oesterreich), bald periodische Zeitschriften allein (Bayern, Königreich Sachsen). Herabgewürdigt wird aber das Preßgewerbe umsoweniger, als in jener Maßregel

---

[3] Mater. S. 24 § 6.

[4] Vgl. bes. Marquardsen S. 67 gegen Thilo.

[5] Vgl. unten S. 580.

[6] Marquardsen S. 79 gegen Wiggers.

[7] Session 1873 Drucksachen Nr. 59 S. 19.

nur eine Anerkennung seiner Bedeutung liegen kann. Gerade in dieser Richtung bei dem plötzlichen Auftauchen und Verschwinden einer sehr zweifelhaften Tagesliteratur und bei dem Bestehen von Zeitungsblättern mit notorisch zerstörenden Tendenzen bedarf die Regierung zum Schutz von Staat und Gesellschaft eines sicheren Einblicks in die Tagespresse. Die Beschränkung auf ein Exemplar der periodischen Druckschriften[8]) nimmt der Abgabe des Pflichtexemplars den Charakter einer pekuniären Belästigung und steht auch der Gewerbe-Ordnung nicht entgegen, welche gerade das Bestehen dieser Maßregel in den Motiven zu § 7 anerkennt.

Die Hinterlegung muß bei der Polizeibehörde des Ausgabeorts geschehen, welcher ein anderer als der Druckort sein kann, und hat der Austheilung an die Abonnenten in keiner Weise vorauszugehen[9]). Letztere ist daher auch nicht von der Bescheinigung abhängig, welche über die Hinterlegung nicht bloß auf Verlangen des Verlegers, sondern im Interesse eines energischen Geschäftsganges sofort und in allen Fällen ertheilt werden muß[10]). Die Ablieferung geschieht unentgeltlich; eine persönliche Uebergabe durch den Verleger oder einen bevollmächtigten Geschäftsführer ist nicht erforderlich.

§ 4.

Verfasser — Herausgeber — Einsender.[1])

Das Preßgesetz greift gewissermaßen in das Gebiet der an sich zulässigen Anonymität ein, wenn es in einzelnen Fällen den Verfasser oder Herausgeber zur Nennung ihres Namens und Wohnortes nöthigt. Ein solcher Zwang tritt aber nur bei dem Selbstvertriebe d. h. dem Selbstverlage der Druckschrift ein, in welchem Fall Verfasser oder Herausgeber gleichzeitig als Verleger erscheinen und deswegen dessen Verbindlichkeiten übernehmen müssen. Eine ausdrückliche Angabe, daß die Druckschrift im Selbstverlage erscheine, ist nicht erforderlich, wie dies Seitens der preußischen Praxis unter der Herrschaft des Gesetzes vom 12 Mai 1851 ausgesprochen ist[2]); denn ohne ausdrückliche Sanktion kann eine Strafe nicht verhängt werden. Auch ist es nach dem Gesetz dem Verfasser anheimgestellt, ob er sich als solchen oder als Herausgeber bezeichnen will[3]); denn beide Eigenschaften werden von einander geschieden und die Angabe einer

---

[8]) Vgl. Thilo S. 30 Nr. 3 wegen der im Schooß des Bundesrathes über die weiteren Beschränkungen gepflogenen Berathungen.

[9]) Vgl. schon Preuß. Preßgef. v. 12. Mai 1851 § 5.

[10]) Sten. Ber. S. 408, 409.

[1]) Preßgef. § 6: Auf jeder .. Druckschrift ..... muß .. beim Selbstvertriebe ... der Name und Wohnort des Verfassers oder Herausgebers genannt sein. Vgl. die Angaben bei §§ 2 u. 3.

[2]) Erk. des Preuß. Ob.Trib. v. 18. Juni 1863 (Goltdammer, Arch. Bd. XI S. 707, Oppenhoff, Rechtspr. IV S. 509). Vgl. Thilo S. 15 Nr. 14 u. 15.

[3]) Berner S. 197 Nr. 6b.

einzigen genügt. Hier wie anderwärts[4]) im Gesetz — § 21 — werden Verfasser und Herausgeber einander gegenübergestellt. Ueber den Ersteren kann ein Streit nicht leicht entstehen; er ist der geistige Urheber des Preßerzeugnisses und bei einer nicht periodischen Druckschrift — sofern es sich nicht um Sammelwerke handelt — in der Regel der Einzige. Bei der periodischen Druckschrift tritt dem Verfasser noch der Einsender zur Seite, d. h. derjenige, welcher den Beitrag in die Oeffentlichkeit bringt und deswegen die Verantwortlichkeit für denselben übernimmt[5]); er kann mit dem Verfasser identisch oder von ihm verschieden sein, mit seiner Einwilligung oder auch ohne dieselbe die Veröffentlichung veranlaßt haben. Dem Einsender legt das Preßgesetz eine besondere Verbindlichkeit nicht auf, weil diese entweder durch den Redakteur oder den Herausgeber zu erfüllen ist. Letzterer wird im § 6 neben dem Verfasser genannt und dadurch die Möglichkeit ausgesprochen, daß beide von einander verschieden sein können[6]). Wer als Herausgeber zu betrachten sei, ist namentlich während der Geltung des preußischen Preßgesetzes streitig gewesen, weil dieses denselben bald mit dem Redakteur, bald mit dem Verfasser, bald mit dem Verleger identifizirte, bald von allen wiederum unterschied[7]). Das Reichspreßgesetz hat zwar auch eine Definition des Herausgebers nicht gegeben, einer falschen Interpretation aber dadurch die Spitze abgebrochen, daß es jenem bei einer periodischen Druckschrift den Redakteur gegenüberstellte; bei einer solchen kann von einem Herausgeber niemals die Rede sein[8]). Herausgeber ist sonach derjenige, welcher ein nicht periodisches Preßerzeugniß in die Oeffentlichkeit bringt; auch hier ist es für den Herrschaftskreis des Reichspreßgesetzes wie beim Verleger gleichgiltig, ob ihm das Recht zur Herausgabe, das sogenannte literarische Eigenthum an der Druckschrift zustand; denn für das Gebiet des Preßgesetzes ist lediglich die Thatsache der Veröffentlichung entscheidend. In der Regel ist der Verfasser, welcher sein eigenes Werk veröffentlicht, der Herausgeber desselben; er kann die Veröffentlichung aber auch einem Andern überlassen, wie dies bei Sammelwerken oder den Werken verstorbener Autoren oft der Fall ist. Dann ist Verfasser vom Herausgeber geschieden und der letztere gleichsam nur eine Unterart des ersteren; eben aus diesem Grunde nennt § 6 noch neben dem Verfasser den Herausgeber, um etwaige Zweifel, wer wegen der gedachten Werke beim Selbstvertrieb als Verleger anzusehen sei, zu beseitigen[9]).

---

[4]) Wenn Thilo S. 83 Nr. 10 behauptet, daß der Ausdruck „Herausgeber" im § 21 das einzige Mal im Preßgesetz gebraucht sei, so steht er mit § 6 und seinen eigenen Ausführungen S. 16 Nr. 16 ff. in Widerspruch.

[5]) Berner S. 293 Nr. 6, Marquardsen S. 181 Nr. 2, Schwarze S. 121 f.

[6]) Schwarze S. 19.

[7]) Berner S. 198 c, Thilo S. 16 Nr. 16 und die daselbst angeführten Urtheile aus der Preuß. Praxis.

[8]) Darüber herrscht kein Streit, vgl. Thilo S. 16 Nr. 16, Schwarze S. 19, Marquardsen S. 69 Nr. 6, Berner S. 198 e.

[9]) Vgl. Thilo S. 16 Nr. 18.

Nur der Vollständigkeit wegen sei noch bemerkt, daß Drucker, Verleger, Verfasser und Herausgeber in Einer Person zusammentreffen können [10]) und daß Letzterer auch bei Sammelwerken noch als Verfasser einzelner Beiträge in Betracht kommen kann.

§ 5.

Der Redakteur. — Seine Fähigkeit.

A. Begriff. Wie bereits im vorigen Paragraph angedeutet ist, wird in dem Reichspreßgesetz der Redakteur nur bei der periodischen Presse erwähnt. Der Begriff der periodischen Druckschrift war vielfach ein schwankender. Noch der Bundesbeschluß vom 6. Juni 1854 hat ihn nicht anders als durch „Zeitung, Zeitschrift" wiedergegeben, und vielfach hat man ihn auf einzeln ausgegebene und nur Tagesnachrichten enthaltende Blätter beschränkt [1]). Erst das preuß. Preßrecht hat von dem Inhalt abgesehen und durch Fixirung der Zeit des Erscheinens auf das periodisch Wiederkehrende das Hauptgewicht gelegt [2]). Diesem Vorbild schloß sich auch das Reichspreßgesetz an, indem es als periodische Schriften solche Zeitungen und Zeitschriften [3]) bezeichnet, welche in monatlichen oder kürzeren, wenn auch unregelmäßigen Fristen erscheinen. Wiederkehr binnen einer Frist von höchstens einem Monat und Selbständigkeit jeder einzelnen Nummer u. s. w. als ein für sich bestehendes Ganze bilden demnach die Voraussetzungen für eine periodische Schrift im Sinne des Reichspreßgesetzes. Danach ist die Ausdehnung dieses Charakters auf abgeschlossene größere Werke, welche in Lieferungen, die an sich kein Ganzes bilden, erscheinen, von vornherein ausgeschlossen [4]). — Periodische Druckschriften bedürfen eines verantwortlichen Redakteurs [5]); er ist der Herausgeber derselben — wie wir im Geiste des Reichspreßgesetzes mit Rücksicht auf die im § 4 gegebene Erörterung sagen können. Der Redakteur ist wie der gérant des französischen Preßrechts [6]) die Seele und der Leiter der periodischen Schrift, welcher dem Gesetze gegenüber die Verantwortlichkeit für den Inhalt derselben an erster Stelle übernimmt.

---

[10]) Vgl. auch Motive zu § 6 in den Mater. S. 15.

[1]) Vgl. Goltdammer, Arch. VIII S. 397.

[2]) Preuß. Preßverordn. v. 30. Juni 1843 — Berner S. 89 — und Preuß. Preßges. v. 12. Mai 1851. Vgl. Schwarze S. 25 f.

[3]) Der Unterschied zwischen Zeitung und Zeitschrift ist lediglich ein sprachlicher; erstere erscheint in einzelnen Blättern, letztere in Hefte. Schwarze S. 26, Berner S. 207 Nr. 2.

[4]) Motive des Reg. Entw. zu § 6 in der Mater. S. 14.

[5]) Preßgef. § 7: Zeitungen und Zeitschriften, welche in monatlichen oder kürzeren, wenn auch unregelmäßigen Fristen erscheinen (periodische Druckschriften im Sinne dieses Gesetzes) müssen außerdem auf jeder Nummer, jedem Stücke oder Hefte den Namen und Wohnort des verantwortlichen Redakteurs enthalten.

[6]) Kayser in Holtzendorff's Jahrb. IV S. 178 ff.

Es ist bereits bemerkt worden, daß die Anonymität nur in beschränktem Umfang, namentlich bei der periodischen Presse zugelassen werden kann. Denn es ist das Zeichen eines ehrenwerthen Mannes, überall für seine Handlungen einzutreten und bei einer jeden Berufsthätigkeit — sei sie geistiger oder gewerblicher Art — trägt Niemand Bedenken, den Handelnden für seine Leistung verantwortlich zu machen. Der Beamte ist den Parteien regreßpflichtig, der Käufer nimmt wegen schlechter Beschaffenheit der Waare den Verkäufer, dieser den Fabrikanten oder Verfertiger in Anspruch. Ja wer verdorbene Waaren auf den Markt bringt, verfällt dem Strafgesetz[7]). Die Presse kann keinen Anspruch darauf machen, eine Ausnahmestellung in diesem System der Verantwortlichkeit einzunehmen. Ein Kampf, der mit offenem Visir geführt wird, kann sich weniger leicht unerlaubter Mittel bedienen, während aus dem Hinterhalt stiller Verborgenheit ohne Scheu die Brandraketen in das friedliche Haus geworfen werden. Wir können dem Zeugniß einer gewichtigen und wahrhaft liberalen Stimme nur beitreten, wenn sie die Offenheit der Zeitungspresse als einen wesentlichen Grundpfeiler ihrer Ehrlichkeit und Tüchtigkeit verlangt[8]). Noch hat sich das deutsche Preßgesetz nicht auf den Standpunkt des französischen Rechts gestellt, welches für jede politische, ökonomische, religiöse und philosophische Besprechung die Namensnennung und Unterzeichnung des Verfassers verlangt[9]) und gewisse verurtheilte Personen von jeder literarischen Thätigkeit in der periodischen Presse ausschließt[10]). Es hat der herrschenden Gewohnheit bezüglich der Anonymität Rechnung getragen, und sich mit der Nennung der leitenden Persönlichkeit begnügt. Indem sich der Regierungsentwurf hierdurch nicht bloß an die Mehrzahl der deutschen Gesetzgebungen (ausgenommen waren Württemberg, Baden und Hamburg), sondern auch an die englische[11]) anschloß, fand er auch die Billigung des Reichstages[12]). Mit dem Wegfall der Kautionspflicht schien die Unterscheidung von politischen und anderen Zeitschriften unwesentlich, so daß die Benennung des Redakteurs für alle periodischen Druckschriften erfordert wird.

B. Persönliche Fähigkeit[13]). Der wichtige Einfluß, welcher durch die Presse auf das staatliche Leben geübt werden kann, hat nicht selten den Wunsch aufkommen lassen, daß ein Redakteur durch seine moralische Integrität und seine geistige Bildung den nöthigen Schutz für zu befürchtende Uebergriffe der

[7]) § 367 Nr. 7 R.Str.G.B.

[8]) Berner § 77 bes. S. 210.

[9]) Kayser a. a. O. S. 179 f.

[10]) Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 21. Ges. v. 11. Mai 1868 Art. 9. — Kayser a. a. O. S. 180.

[11]) Marquardsen a. a. O. S. 73 Nr. 2.

[12]) Motive zu § 6 des Entw. u. Komm. Ber. zu § 7 in den Mater. S. 14 u. 24.

[13]) Preßges. § 8: Verantwortliche Redakteure periodischer Druckschriften dürfen nur Personen sein, welche verfügungsfähig, im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte sind und im deutschen Reich ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt haben.

Presse geben müsse. Gewichtige Männer sind dafür eingetreten, die Uebernahme einer Redaktion von der Ablegung einer rechts- oder staatswissenschaftlichen Prüfung abhängig zu machen[14]) oder von den Redakteuren wenigstens diejenigen Eigenschaften zu fordern, welche das Gesetz an das Amt eines Deputirten oder Geschworenen knüpft[15]). Diesen Wünschen ist bis jetzt noch von keiner Gesetzgebung entsprochen worden, welche in der That den namentlich im deutschen Reiche aufgestellten Prinzipien der Gewerbe- und Preßfreiheit zuwiderlaufen würden; die Ablegung einer Prüfung aber würde — wie bei den übrigen Staatsbeamten — die moralische Verantwortlichkeit für die Presse der Regierung aufbürden[16]). Das Ziel jener Wünsche ist zunächst die Unterdrückung von Scheinredakteuren und dieses kann durch Strafbestimmungen — wie sie auch das Reichspreßgesetz enthält — erreicht werden. Eine moralische Verantwortlichkeit würde aber auch durch die Nennung des Verfassers sich erreichen lassen[17]).

Die von dem Reichspreßgesetz aufgestellten Erfordernisse für die Qualifikation eines Redakteurs sind so wenig beengende, daß auch der Reichstag keinen Anstoß nahm, dem bezüglichen Passus der Regierungsvorlage seine Zustimmung zu geben[18]). Aus dem Inhalt des ganzen Paragraphen in Verbindung mit der für den Redakteur ausgesprochenen strafrechtlichen Verantwortlichkeit ergiebt sich:

1. daß der Redacteur stets eine *physische* Person sein muß, denn die Fiktion, welche einer Idee oder einer Personenmehrheit Persönlichkeit verleiht, kann auf dem strafrechtlichen Gebiete keine Geltung beanspruchen. Daher darf als Redaktion auch nicht die *Verlagshandlung* oder eine sonstige Firma angegeben sein[19]). Männliches Geschlecht — wie von manchen Gesetzgebungen erfordert wird[20]) — bildet nach deutschem Preßrecht keine Voraussetzung für die Uebernahme einer Redaktion;
2. daß die Redaktion nur von einer *verfügungsfähigen* Person geleitet werden kann. Bei dem noch vorhandenen Mangel eines deutschen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches richtet sich dieses Erforderniß nach den sog. Personalstatuten des Redakteurs. Eine Hauptverschiedenheit ist bereits durch das Reichsgesetz vom 17. Februar 1875 ausgeglichen, welches vom 1. Januar 1876 ab das Alter der Großjährigkeit im deutschen

---

14) *Zöpfl*, Deutsches Staatsrecht S. 304.

15) *Bluntschli*, Allgem. St.R. II S. 510.

16) *Berner*, S. 213, *Schwarze* S. 30, *Thilo* S. 24 Nr. 5.

17) Vgl. Erk. des Preuß. Ob.Trib. v. 6. Nov. 1868 wider den Ostpreuß Bürger- und Bauernfreund (*Oppenhoff*, Rechtspr. IX S. 610).

18) Motive zu § 8 und Komm. Ber. zu § 9, S. 15 u. 24 in den Mater. Ueber Verhandlungen im Bundesrath, vgl. *Thilo* S. 26 Nr. 7.

19) Vgl. *Thilo* S. 22 Nr. 7, *Marquardsen* S. 72, *Schwarze* S. 27.

20) Französ. Ges. v. 18. Juli 1828 Art. 5 verweist auf Art. 980 Cod. civ. *Kayser* a. a. O. S. 178.

Reiche auf 21 Jahre festsetzte. Es ist aber Verfügungsfähigkeit ein civilrechtliches Postulat; Bevormundete, Verschwender und sonst in väterlicher Gewalt oder Pflegschaft befindliche Personen können daher nicht Redakteure sein. Hierunter gehören Frauen nicht, weil sie auch nach jetzt geltendem Partikularrechte nicht mehr einer ehemännlichen Gewalt unterworfen, sondern nur mit Rücksicht auf das bestehende Güterrecht in Bezug auf Veräußerungen und Verbindlichkeiten gebunden sind[21]);

3. daß der Redakteur im Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte sein muß; hierdurch ist ein präcises Erforderniß aufgestellt worden, dessen unzweideutiger Inhalt aus den §§ 33 und 34 des R.Str.G.B. sich ergiebt. Demgemäß kann auch ein mit Zuchthaus bestraftes Individuum von einer Redaktion gesetzlich nicht ausgeschlossen werden[22]);
4. daß sich der Wohnsitz oder gewöhnliche Aufenthalt des Redakteurs im deutschen Reiche befinden muß. Hiernach ist für denselben von der Eigenschaft eines Inländers abgesehen und es genügt, daß er nur für die deutsche Behörde erreichbar ist. Dieses Erforderniß ist aber zur Aufrechterhaltung der dem Redakteur obliegenden Verantwortlichkeit unbedingt nothwendig[23]).

Es ist übrigens nicht erforderlich, daß der Redakteur vor Uebernahme der Leitung irgend einer Behörde gegenüber — wie dies früher vielfach gefordert wurde[24]) — den Nachweis über das Vorhandensein vorgedachter Eigenschaften führe, und ebensowenig kann bei einem Mangel derselben ihm die Redaktion entzogen werden, vielmehr treten nur die unten zu besprechenden Straffolgen ein[25]).

Ein preußischer, dem Bundesrath vorgelegter Antrag, dahin gerichtet:

„Die bezüglich der Uebernahme einer Redaktion Seitens der öffentlichen Beamten und Militärpersonen bestehenden Vorschriften werden durch dieses Gesetz nicht berührt,"

hat bereits in diesem Faktor der Gesetzgebung deshalb seine Ablehnung gefunden, weil diese Bestimmung als zur Dienstpragmatik gehörig selbstverständlich und im Gesetz überflüssig sei. Hiernach kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die diesbezüglichen Landesgesetze noch in Kraft bestehen[26]); denn diese Vorschriften enthalten keine Beschränkungen der Preßfreiheit entgegen dem § 1 des Preßgesetzes, sondern sind lediglich disciplinärer Natur.

---

21) A. M. Schwarze S. 31 — über das frühere Recht noch Thilo S. 23 Nr 3.

22) Anders z. B. nach früherem Preuß. u. Weimar. Preßgef., von denen das erste den „Vollbesitz der bürgerlichen Rechte, letzteres den Besitz der staatsbürgerlichen Rechte verlangte; so auch der Bundesbeschl. v. 6. Juli 1854 § 8. Vgl. Thilo S. 23 Nr. 3.

23) Vgl. Komm. Ber. zu § 9 in den Mater. S. 24 gegen eine auf Aufhebung des erwähnten Postulats gerichtete Petition.

24) z. B. Preßgef. von Sachs. Weim. Art. 4.

25) Berner a. a. O. S. 214, Thilo S. 26 Nr. 8, Marquardsen S. 77 Nr. 5.

26) Thilo S. 26 Nr. 9 ff., Schwarze S. 31.

C. Einheit und Mehrheit[27]). Offenbar angeregt durch einen auf dem 6. Journalistentage Seitens des Vereins „Berliner Presse" vorgelegten Entwurf hatte die Regierungsvorlage die Aufstellung eines besonderen verantwortlichen Redakteurs für einzelne Theile einer Zeitung gestattet[28]). Die Kommission hatte jedoch diese Bestimmung umgeändert und bei einer Mehrheit von Personen die Solidarhaft als Regel aufgestellt[29]). Erst in den Plenarverhandlungen ist namentlich durch die Abgeordneten Wolffson und Wehrenpfennig darauf hingewiesen, daß durch die Aufstellung der Solidarhaft leicht eine größere Zahl Verurtheilungen eintreten und andererseits die Verantwortlichkeit des Einzelnen sich verringern würde[30]). Durch diese Gründe bewogen, kehrte der Reichstag wieder zu dem Regierungs-Entwurf zurück, der nur in dem Ausdruck eine Veränderung erfuhr[31]). Eine Mehrheit von Redakteuren ist daher nur dann zulässig, wenn aus Form und Inhalt der Benennung der einzelne Redakteur eines jeden Theiles mit Bestimmtheit ersichtlich ist. Die Copula „und" ist absichtlich gewählt; es soll nicht genügen, daß bloß nach dem Inhalt eine Person als Redakteur des einzelnen Theiles benannt wird, z. B. des volkswirthschaftlichen, sondern es muß — offenbar um Streitigkeiten, was beispielsweise als volkswirthschaftlich anzusehen sei, vorzubeugen — dieser einzelne Theil sich auch äußerlich in der Form von den übrigen unterscheiden[32]).

§ 6.

Der Redakteur. — Seine Pflichten.

Abgesehen von der allgemeinen Verantwortlichkeit für den Inhalt der periodischen Schrift liegen dem Redakteur noch besondere Obliegenheiten ob, die zum Theil formeller Natur sind, zum Theil dazu dienen sollen, dem oben S. 573 geschilderten mißbräuchlichen Uebergewicht der Presse zu steuern.

A. Benennung[1]). Der Redakteur hat auf jeder Nummer, jedem Stück[2]) oder Heft sich mit seinem Namen und Wohnort zu benennen. Es

---

27) Preßgef. § 7: Die Benennung mehrerer Personen als verantwortliche Redakteure ist nur dann zulässig, wenn aus Form und Inhalt der Benennung mit Bestimmtheit zu ersehen ist, für welchen Theil der Druckschrift jede der benannten Personen die Redaktion besorgt.

28) Motive zu § 6 in den Mater. S. 14, vgl. Marquardsen S. 74.

29) § 7 des Komm. Entw. u. Bericht hierzu, in der Mater. S. 38, 24.

30) Sten. Ber. S. 400—402.

31) Schwarze S. 28f., Thilo S. 20, Nr. 5, Marquardsen S. 73ff.

32) Sonach erscheint die Polemik von Berner S. 212 nicht zutreffend, der statt „und" ein „oder" für genügend hält und einen Irrthum bei der jetzigen Fassung als möglich hinstellt. Vgl. Erk. des Bayer. Kass.H. v. 15. Dez. 1874 bei Stenglein, Zeitschr. Bd. IV S. 272.

1) R.Pr.G. § 7.

2) Beschl. des Preuß. Ob.Trib. v. 11. März 1869 (Oppenhoff, Rechtspr. X

gelten in dieser Beziehung die bereits rücksichtlich des Verlegers angegebenen Bestimmungen, nur mit der ebenfalls angedeuteten Maßgabe, daß, da der Redakteur stets eine physische Person sein muß, die Angabe einer für die Redaktion verantwortlichen Firma oder Gesellschaft nicht zulässig ist.

B. Insertionspflicht[3]). In dem französischen Preßrecht hat sich für diese Pflicht ein ganzes System äußerst drückender Maßregeln gegen die periodische Presse ausgebildet. Jede Zeitung muß aus freien Stücken die gegen sie ergangenen gerichtlichen Strafurtheile mittheilen und unentgeltlich die ihr von dem Inhaber eines öffentlichen Amtes zugegangenen offiziellen Erklärungen und Berichtigungen an der Spitze des Blattes bringen[4]). Offenbar im Hinblick auf diese Bestimmungen und den Gebrauch, den die französische Regierung von den sog. Communiqués machte, hat die Reichstagskommission von 1873 jeden Keim einer solchen Vorschrift unterdrücken und den Insertionszwang gänzlich aufheben wollen[5]). An diese Ansicht haben sich jedoch die Gesetzgebungsfaktoren von 1874 nicht gebunden, weil der im § 10 R.Pr.G. gedachte Zwang weder eine Belästigung der Presse enthält, noch ohne das Interesse der Behörden und des Publikums zu schädigen, entbehrt werden kann[6]).

Die Pflicht des Redakteurs bezieht sich auf die Einrückung von amtlichen Bekanntmachungen aller Behörden im Sinne des bereits erörterten § 12 R.Pr.G.[7]). Dahin gehören unzweifelhaft auch solche, welche gemäß § 200 R.Str.G.B. auf Grund eines richterlichen Urtheils und des Antrags des Beleidigten im Wege der Vollstreckung aufzunehmen sind[8]). Zuständige Behörde ist diejenige, welcher die Vollstreckung der Strafen obliegt, also in Altpreußen der Richter, im Gebiete des französischen Rechts und Bayern, sowie nach der zukünftigen deutschen Strafprozeß-Ordnung, die Staatsanwaltschaft. Ueber die Form bezw. die Stelle der Druckschrift, an welcher die amtlichen Bekanntmachungen mitgetheilt werden müssen, enthält das Preßgesetz Nichts; durch die Novelle zum R.Str.G.B. vom 26. Februar 1876 ist für den Fall der Beleidigung einer Zeitung oder Zeitschrift bestimmt, daß der verfügende Theil des Urtheils, wenn möglich durch dieselbe Zeitschrift und in demselben Theile

S. 140). Bei Zeitungen ist nicht auf jedem Blatte die Benennung erforderlich, sondern nur auf einem des ein Ganzes bildenden Stückes.

[3]) R.Pr.G. § 10: Der verantwortliche Redakteur einer periodischen Druckschrift, welche Anzeigen aufnimmt, ist verpflichtet, die ihm von öffentlichen Behörden mitgetheilten amtlichen Bekanntmachungen auf deren Verlangen gegen Zahlung der üblichen Einrückungsgebühren in eine der beiden nächsten Nummern des Blattes aufzunehmen.

[4]) Kayser a. a. O. S. 164 Nr. 8.

[5]) Session von 1873 Nr. 59 der Drucksachen S. 23.

[6]) Ber. der Kommiss. zu § 11 ihres Entw. in den Mater. S. 26; Berner S. 222.

[7]) Oben S. 573.

[8]) Thilo S. 34 Nr. 4, Schwarze S. 36, Berner S. 221 Nr. 4.

und mit derselben Schrift, wie der Abdruck der Beleidigung selbst, bekannt zu machen ist[9]).

Der Insertion ist nur gegen Zahlung der üblichen Gebühren Statt zu geben; dadurch sind die etwa bestehenden Vertragsverhältnisse zwischen Behörden und einzelnen Zeitungen, wodurch sich diese zu einer unentgeltlichen Aufnahme verpflichtet hatten, nicht berührt[10]); denn in wohlerworbene Privatrechte hat das Preßgesetz weder eingreifen können noch wollen. Endlich ist auch noch zur Vermeidung von Chikanen eine Frist bestimmt, in welcher die Aufnahme stattfinden muß.

C. Die Berichtigungspflicht[11]). Wie bereits erwähnt, ist die Quelle dieses vielfach umkämpften Zwanges in dem französischen Recht zu suchen, das bald in fast allen Ländern des Kontinents Nachahmung gefunden hat[12]). Alle diese Gesetze stimmen darin überein, daß sie das Recht, eine Berichtigung zu erzwingen, nicht bloß den Behörden, sondern auch angegriffenen Privatpersonen, bezw. mit Korporationsrechten ausgestatteten Gesellschaften gewähren. Nur in der Erzwingung dieses Rechtes gehen sie auseinander. Am härtesten erscheint die österreichische Preßgesetznovelle vom 15. Oktober 1868, welche dem Gericht die Ermächtigung ertheilt, bis zur Erfüllung der Verbindlichkeit Seitens der Redaktion sogar die Einstellung der Druckschrift zu verfügen. Diesem am nächsten kommt das französische Dekret vom 17. Februar 1852 Art. 19, welches als Strafe für die verweigerte Berichtigung außer einer Geldbuße bis zu 1000 Fr. noch die Suspension der Druckschrift im Verwaltungswege auf die Dauer von 14 Tagen gestattet, — eine Bestimmung, welche das freisinnigere Gesetz vom 11. Mai 1868 Art. 16 nur dahin gemildert hat, daß an Stelle der Verwaltung von den Gerichten die Suspension auszusprechen ist[13]). An-

---

[9]) § 200 R.Str.G.B. Abs. 2 in der Fassung der Novelle. — Auf eine andere als die periodische Presse bezieht sich § 200 Abs. 2 nicht, nur ist hier Zeitung und Zeitschrift nicht bloß im Sinne von § 7 des R.Pr.G. zu verstehen.

[10]) So Thilo S. 34 Nr. 5, dagegen Berner S. 221 Nr. 4.

[11]) R.Pr.G. § 11: Der verantwortliche Redakteur einer periodischen Druckschrift ist verpflichtet, eine Berichtigung der in letzterer mitgetheilten Thatsachen auf Verlangen einer betheiligten öffentlichen Behörde oder Privatperson ohne Einschaltungen oder Weglassungen aufzunehmen, sofern die Berichtigung von dem Einsender unterzeichnet ist, keinen strafbaren Inhalt hat und sich auf thatsächliche Angaben beschränkt.

Der Abdruck muß in der nach Empfang der Einsendung nächstfolgenden für den Druck nicht bereits abgeschlossenen Nummer und zwar in demselben Theil der Druckschrift und mit derselben Schrift, wie der Abdruck des zu berichtigenden Artikels geschehen.

Die Aufnahme erfolgt kostenfrei, soweit nicht die Entgegnung den Raum der zu berichtigenden Mittheilung überschreitet; für die über dieses Maß hinausgehenden Zeilen sind die üblichen Einrückungsgebühren zu entrichten.

[12]) Vgl. über das Geschichtliche Berner a. a. O. S. 222—229 u. Komm. Ber. von 1873 Drucksachen Nr. 59 S. 20 ff., auch bei Schwarze S. 37 ff.

[13]) Von Berner nicht berührt. Vgl. auch noch über die Franz. Praxis Dalloz, Rec. gén. s. v. Presse No. 214—354. 1579 ff., Rousset, Code gén. de la Presse Art. 169—174.

dere Gesetzgebungen erzwingen die Berichtigung durch hohe Geldstrafen oder durch eine wirkliche executio ad faciendum. Zu den ersteren gehört das höchst freisinnige belgische Preßgesetz vom 20. Juli 1831, welches in Art. 13 — wiederholt in dem Gesetz vom 14. März 1855 — für jeden Tag der verzögerten Aufnahme einer Berichtigung eine Geldbuße von 20 Fr. festsetzt. Zu den letzteren ist das sächsische Preßgesetz vom 24. März 1870 Art. 13 und das preußische vom 12. Mai 1851 Art. 26 und 44 zu rechnen[14]). Den mildesten Standpunkt nimmt das badische Preßgesetz vom 2. April 1868 Art. 11 ein, wodurch die grundlose Weigerung lediglich mit einer Geldbuße geahndet wird.

Es muß angenommen werden, daß einem solchen jus gentium und einer hinsichtlich des Prinzips vorhandenen internationalen Rechtsgleichheit[15]) äußerst gewichtige Gründe zur Seite stehen. Dieselben gipfeln in dem Satze, daß der Presse gerade wegen ihres bedeutenden Einflusses die Pflicht auferlegt werden muß, thatsächliche Unrichtigkeiten, welche sie verbreitet hat, wieder aufzuklären. Es ist aber auch erfahrungsmäßig anerkannt worden, daß der heutige Zustand der Presse noch keineswegs es zuläßt, diese Pflicht nur als eine moralische hinzustellen, sondern daß die Erfüllung derselben durch einen rechtlichen Zwang gesichert werden muß[16]). Die Gegner des Berichtigungszwanges betonen meistens nur den Mißbrauch, der mit demselben getrieben werden kann und getrieben worden ist, und behaupten, daß durch die Berichtigung weder die Wahrheit ermittelt noch das Publikum aufgeklärt würde, weil sowohl die ursprüngliche als die spätere Mittheilung unerwiesen einander gegenüberstehen, und daß endlich bei gekränkter Ehre oder sonstiger Schädigung das Str.G.B. mit seinem Schutze ausreiche[17]). Der erste Grund ist nicht gegen das Prinzip als solches gerichtet, sondern enthält nur die Mahnung an den Gesetzgeber, das richtige Mittel zu wählen. Der zweite Grund übersieht, daß das Publikum nach Anhörung des anderen Theiles in der Lage ist, sich selbst ein Urtheil zu bilden und daß es zu einem solchen nicht stets einer Belehrung durch die Presse bedarf. Der dritte Grund endlich läßt die vielen Schädigungen außer Acht, für die niemals ein Strafgesetz Abhilfe verschaffen kann, weil es den Thäter nicht erreicht, sowie daß die Oeffentlichkeit des Gerichtssaales und der Presse eine höchst verschiedene ist[18]).

Der Regierungsentwurf (§ 11) schloß sich unter Aufrechterhaltung des Prinzips selbst an die der Presse mildeste Richtung an, indem er den Raum der Berichtigung auf das Aeußerste einengte, jede executio ad faciendum beseitigte und lediglich eine Strafe festsetzte, sowie den Redakteur durch die ge-

[14]) Vgl. über Letzteres die Komment. von Rönne S. 259 f., Hartmann S. 242 Nr. 4, *Schwarck S. 112 Nr. 4, Thilo S. 129. — Preuß. Anw. Ztg. von 1863 S. 148.

[15]) Motive des Reg.-Entw. zu § 11 in den Mater. S. 16.

[16]) Kommiss. Ber. zu § 12 in den Mater. S. 25.

[17]) Bericht der Kommission von 1873 Drucksachen Nr. 59 S. 88 ff.

[18]) Ueber den letzteren Punkt vgl. Kayser a. a. O. S. 370 und unten.

ſtattete Anrufung richterlicher Entſcheidung gegen zu große Beläſtigung ſchützte. Nach lebhaften Debatten[19]) und Ablehnung von 13 Amendements[20]) wurde ſchließlich der durch die Kommiſſion nur präziſer gefaßte Regierungsentwurf angenommen.

Der Rechtszuſtand iſt hiernach folgender:

Das Recht, eine Berichtigung von dem Redakteur einer periodiſchen Druckſchrift zu verlangen, ſteht nicht bloß den öffentlichen Behörden, ſondern auch jeder Privatperſon zu, als welche auch jede juriſtiſche Perſon unzweifelhaft anzuſehen iſt[21]). Objektiv muß ſich die Berichtigung nur auf mitgetheilte Thatſachen beziehen; gegenüber von Kritiken oder ſonſtigen Erörterungen beſteht eine Pflicht zur Aufnahme einer gegneriſchen Polemik nicht[22]). Berichtigt werden kann nur das, was falſch iſt, und als ſolches erſcheint auch das Unvollſtändige. Sind daher Kammerberichte des Reichstages oder der deutſchen Landtage — welche ſonſt von jeder Verantwortlichkeit frei ſind[23]) — ungenau wiedergegeben, ſo ſteht dem betheiligten Mitgliede das Recht der Berichtigung zu[24]). Der Inhalt der zu berichtigenden Thatſache iſt gleichgiltig, es iſt namentlich nicht erforderlich, daß derſelbe einen Angriff gegen die Behörde oder Perſon enthält; wie nach franzöſiſchem Recht genügt es, »que la personne soit nommée ou désignée«[25]). Die Einſendung der Berichtigung iſt endlich weder an eine beſtimmte Friſt noch an den Gebrauch einer beſtimmten Sprache gebunden[26]).

Der verantwortliche Redakteur braucht jedoch die Berichtigung nur unter folgenden Bedingungen aufzunehmen:

a) wenn ſie von dem Einſender unterzeichnet iſt,
b) wenn ſie keinen ſtrafbaren Inhalt hat, da ſich der Redakteur ſonſt ſelbſt ſtrafbar machen würde. Er hat auch zu beurtheilen, ob dies der Fall iſt, und kann — wenn er ſich aus guten Gründen hierüber täuſcht — alsdann zu keiner Strafe verurtheilt werden[27]);
c) wenn ſie ſich auf thatſächliche Angaben beſchränkt; denn Thatſachen können nur durch Thatſachen wieder ins rechte Licht geſetzt werden[28]).

---

19) Sten. Ber. S. 391 ff.

20) Sten. Ber. S. 411.

21) Sten. Ber. S. 416, 420. Thilo S. 38 Nr. 4, Schwarze S. 40, Marquardſen S. 85 Nr. 5, Berner S. 236.

22) Vgl. beſ. Berner S. 234 f.

23) oben S. 564 ff.

24) Es modifizirt ſich ſomit die Anſicht Berners S. 241 Nr. 15. — Marquardſen S. 88 Nr. 6, Schwarze S. 44, Thilo S. 39–43.

25) Geſ. v. 25. März 1822 Art. 1. — Urtheil des Appellhofes von Metz vom 25. Mai 1850, Dalloz, Rec. périod. von 1851 II S. 55.

26) Hierüber beſ. die Reichstagsverhandlungen in den Sten. Ber. S. 413. 419.

27) R.Pr.G. § 19 Berner S. 238.

28) Vgl. Schwarze S. 41.

Soll die Berichtigung wirken, so muß sie schnell erfolgen und darf namentlich nicht durch eine böse Absicht oder auch nur durch Nachlässigkeit des Redakteurs verzögert werden. Sie darf aber auch andererseits nicht zur Chikane des Letzteren dienen. Hierdurch rechtfertigt sich die von dem Gesetz beliebte relative Fristbestimmung, wonach der Abdruck in der nächsten, für den Druck noch nicht abgeschlossenen Nummer erfolgen soll.

Das Berichtigungsrecht will die betheiligte Person rücksichtlich der Oeffentlichkeit ihrer Vertheidigung mit den gleichen Mitteln, die dem Redakteur zur Seite stehen, ausstatten; die Waffen sollen gleich sein und Schlag gegen Schlag nach dem Prinzipe der Talion bemessen werden. Daher darf der Abdruck der Berichtigung keine Einschaltung oder Weglassung enthalten, er muß den Text ununterbrochen ohne den geringsten Zusatz wiedergeben, wogegen aber andererseits eine weitere Besprechung derselben gestattet ist[29]). Daher muß ferner der Abdruck in demselben Theile der Druckschrift und mit derselben Schrift geschehen, wie dies bei dem Artikel der Fall war, welcher die Berichtigung veranlaßt hat. Endlich muß der Abdruck der Entgegnung unentgeltlich erfolgen, wenn sie den Raum der zu berichtigenden Mittheilung nicht überschreitet. Hierbei ist der Reichstag freilich bei Bemessung der gegnerischen Mittel zu ängstlich gewesen; denn dem Interessenten steht nicht der Raum des ganzen Artikels für die Entgegnung zur Verfügung, sondern nur soviel Zeilen, als die Thatsache, welche er berichtigen will, umfaßt[30]). Der Ueberschuß darf aber in keinem Falle abgelehnt, sondern es kann nur Bezahlung dafür gefordert werden, welche entweder in den üblichen Einrückungsgebühren, sofern das Blatt Inserate aufnimmt, oder in den angemessenen Druckkosten, bezw. in der Erstattung der vermehrten Druckkosten besteht[31]).

Die Berichtigung kann übrigens nicht mehr im Wege der Exekution, sondern nur durch Strafe erzwungen werden, über welche ebenso, wie über das richterliche Einschreiten und weitere Verfahren, in einem anderen Zusammenhange abgehandelt werden soll.

---

[29]) Berner S. 236.

[30]) Gegen diese Aenderung der Reg. Vorlage durch die Kommission vgl. Sten. Ber. S. 416, 417 und Berner S. 240.

[31]) Thilo S. 39 Nr. 8, Berner S. 241. — Lübisches Pr.Ges. v. 26. Mai 1856 § 15.

Drittes Kapitel.

Verantwortlichkeit für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen.

§ 1.

Die verschiedenen Systeme.[1])

Es gilt als charakteristisches Zeichen der neueren Gesetzgebung, für Alle gleiches Recht zu schaffen und Ausnahmegesetze zu Gunsten oder zu Lasten einzelner Personen, Klassen und Stände zu vermeiden. Nichtsdestoweniger ist eine strenge Durchführung dieses Prinzips unmöglich; denn die Ungleichheit der Besitzverhältnisse in der Gesellschaft stößt die Regelung Aller durch Eine Norm zurück, und es müßte diese absolute Rechtsgleichheit zu einer ungleichen Behandlung der Einzelnen führen.

Von den verschiedenen Gebieten des Rechts ist aber auf Einem – dem strafrechtlichen — der Gedanke der Gleichheit am strengsten durchgeführt und erfreut sich hier einer allgemeinen Billigung. Wie verschieden auch die ökonomischen Grundlagen der heutigen Gesellschaft sein mögen, die ethischen sind dieselben und ihre Beobachtung kann von Jedem gefordert werden, wenn es gleich dem Einen schwerer fallen wird, jene ewigen Gesetze zu befolgen, als dem Andern.

Eine Ausnahme von der allgemeinen Gleichheit wird daher auf dem Gebiete des Strafrechts von einem größeren Mißtrauen begleitet sein, als auf jedem andern.

Als deshalb im neuen deutschen Reiche außerhalb der gesetzgebenden Faktoren eine Agitation für ein Reichspreßgesetz von vielen Seiten sich bemerkbar machte, hat der zu Breslau im Sommer 1871 abgehaltene deutsche Journalistentag — d. h. der am nächsten bei der Preßgesetzgebung betheiligte Stand — in dem § 4 seiner Gesetzesvorlage das Prinzip aufgestellt: Strafbare Handlungen, welche durch Verbreitung eines Preßerzeugnisses verübt werden, unterliegen den einschlagenden Bestimmungen des deutschen Strafgesetzbuches[2]). Von diesem Grundsatz, als dem der strafrechtlichen Regel, sei zunächst auszugehen.

I. System der gewöhnlichen Verantwortlichkeit. Es muß zur richtigen Beurtheilung dieses Systems hervorgehoben werden, daß es von zwei

[1]) Glaser, in den Verh. des 6. Deutschen Juristentages Bd. I S. 68 f.; John, ebenda S. 318 ff.; Jacques, Abh. zur Ref. der Gesetzgebung I: Preßgesetzgebung Leipz. 1874 S. 66 ff. Biedermann, die Grundlagen eines deutsch. Reichsgef. über die Presse 1875. Verh. des 10. Juristentages Bd. II S. 118 ff., 284 ff. Verh. des 12. deutschen Juristentages S. 154 ff. — Motive des Reg. Entw. und Bericht der Komm. in den Mater. S. 10 ff. 29 ff., Schwarze S. 67—88, Thilo S. 65—74, Berner S. 268—278 und bes. ausführlich Marquardsen S. 113—166.

[2]) Keineswegs beabsichtigte man ein Privilegium der Straflosigkeit für die Presse zu verlangen. Vgl. Marquardsen S. 150 und unten S. 593 wegen der Modifikation des Prinzips.

ausländischen Gesetzgebungen vertreten wird, die sich namentlich in den Zweigen der Staatsverwaltung schroff gegenüberstehen: von England und Frankreich.

In England ist, wie in so vielen Fällen, nicht sowohl durch die Gesetzgebung, als durch die Praxis der Gerichte, die Rechtsregel aufgestellt worden, daß Jeder, welcher bei der Entstehung eines strafbaren Preßerzeugnisses mitgewirkt hat, nach den allgemeinen Grundsätzen verantwortlich ist[3]). Von diesem Satz giebt es weder Ausnahmen durch Vermuthungen der Schuld, noch durch Ausschluß des Beweises der Unkenntniß der strafbaren Thatsachen[4]). Andererseits haften aber sämmtliche Personen, die zur Entstehung und Verbreitung beigetragen haben, ohne daß die Verantwortlichkeit des Einen die Uebrigen deckt.

Nach französischem Recht, dessen Vorschriften über die Presse einen ungleich weiteren Kreis beschreiben[5]), wird zwischen bloßen Verstößen gegen die Preßpolizei und eigentlichen, durch die Presse verübten strafbaren Handlungen unterschieden[6]). Bei den ersteren kommt es auf die Absicht des Thäters nicht an, bei den letzteren verlangt man schon seit der Zeit des Direktoriums, „que la (mauvaise foi) volonté de nuire soit jointe au fait matériel de l'action“[7]). Im Uebrigen finden die allgemeinen Vorschriften über Thäterschaft und Theilnahme Anwendung[8]); nur hinsichtlich der periodischen Presse ist durch die Aufstellung des verantwortlichen gérant und durch die Vorschrift, daß sich der Verfasser eines jeden politischen, religiösen, sozialen Artikels nennen muß, eine Ausnahme für Eigenthümer und Verleger geschaffen[9]).

Auch in einzelnen deutschen Staaten hat dieses System Vertreter gefunden, ohne daß es jedoch ganz in der englischen Erscheinung zum Ausdruck gekommen wäre. So in dem bayrischen Preßgesetz vom 17. März 1850[10]), in der württembergischen Verordnung vom 24. Dezember 1864[11]), in dem älteren sächsischen Preßgesetz vom 5. Februar 1844 und am reinsten in dem kurzen lübischen Gesetz vom 25. September 1869[12]).

Dieses System würde, auf Deutschland in allen Konsequenzen übertragen, sowohl die Interessen der Presse als auch die des Staates und der Rechtsordnung überhaupt schädigen. Die Anwendung der allgemeinen Strafgesetze

---

[3]) Marquardsen S. 114.

[4]) Lord Campbell — Act. 6. 7, Vict. c. 96.

[5]) Vgl. oben S. 562.

[6]) Die allgem. Eintheilung des Cod. pén. von crimes, delits, contraventions trifft auf diesem Gebiete nicht zu; Kayser a. a. O. S. 157.

[7]) Rapport au conseil des Anciens von Portalis bei Rousset, Cod. gén. de la Presse p. 108 No. 900 f, p. 104 No. 845 ff., p. 121 No. 1020 f.

[8]) Kayser a. a. O. S. 350 ff.

[9]) S. oben S. 581.

[10]) § 1; vgl. jedoch § 45 u. Marquardsen S. 129 f., Ber. der Komm. in den Mater. S. 31.

[11]) §§ 15, 18—25.

[12]) Im § 7 wird lediglich auf die allgem. Strafbestimmungen verwiesen.

über Beschlagnahme, Einziehung, Vernichtung der durch die strafbare Handlung hervorgebrachten Gegenstände, über Verjährung, Fälschung[13]) u. s. w. würde der Presse eine größere Belästigung zufügen, als die durch sie begangenen Delikte erforderlich machen. Denn diese sind namentlich bei der periodischen Presse nur ephemerer Natur und verfallen mit Recht bald der Vergessenheit; auch liegt die Strafbarkeit nicht sowohl in dem erzeugten Gegenstand, als in dem durch ihn bekundeten sträflichen Geiste.

Andererseits aber ist der Kreis der bei Entstehung und Verbreitung eines Preßerzeugnisses mitwirkenden Personen ein so umfangreicher und die Thätigkeit des Einzelnen eine so schnell vorübergehende, die sich oft auch durch die der Presse gewährte Anonymität gänzlich der Entdeckung entzieht, daß die allgemeinen Grundsätze von Urheberschaft und Theilnahme nicht ausreichen und daß trotz begangener strafbarer Handlungen, trotz dem Vorhandensein eines Personenkreises, aus dem sie hervorgegangen sind, Straflosigkeit eintreten muß. Auf eine gleiche Schwierigkeit stößt die Ermittelung des bösen Vorsatzes, dessen Nachweis bei der periodischen Presse fast ausnahmelos unmöglich ist und dieser dadurch ein Privilegium zur ungestraften Begehung strafbarer Handlungen verleihen würde[14]). Um endlich die letzte und nicht geringste Schwierigkeit zu erwähnen, so würde bei diesem System durch das Verlangen der Befreiung von der Zeugnißpflicht ein Strafverfahren überhaupt unmöglich gemacht werden[15]).

II. System der stufenweisen (successiven) und ausschließenden Verantwortlichkeit.

Bereits in dem an die Bundesversammlung unter dem 12. Oktober 1818 erstatteten von Berg'schen Bericht findet sich unter wörtlicher Anlehnung an Weber[16]) der Grundsatz aufgestellt, daß Verleger, Drucker und Verbreiter dann nicht bestraft werden können, wenn der Verfasser bekannt ist, dagegen zur Verantwortung gezogen werden müssen, wenn sie eine anonyme Schrift in Verlag, Druck oder Vertrieb nehmen.

Wie der gedachte Bericht überhaupt keinen weiteren Erfolg hatte, so kam auch das System selbst in Vergessenheit, bis es wieder in Belgien neu erstand und von dort aus auch in Deutschland Eingang fand.

Schon nach Art. 18 der belg. Verf. werden Verleger, Drucker und Verbreiter frei, wenn der Verfasser bekannt und in Belgien angesessen ist.

Auf Grund dieser Bestimmung schuf dann die belgische Gerichtspraxis in Auslegung von Art. 11 des Preßdekrets vom 20. Juli 1831 eine responsabilité par cascades, dergestalt, daß die bei Verbreitung eines Preßerzeugnisses mitwirkenden Personen in einer bestimmten Reihenfolge in Anspruch genommen

---

[13]) § 18 Reichspreßges.

[14]) Bes. Schwarze S. 73.

[15]) Komm. Ber. des Reichstages S. 30.

[16]) Ueber Injurien und Schmähschriften S. 122 ff.

werden und ein Jeder sich von der Bestrafung durch Benennung des Vormannes frei machen kann[17]).

In Deutschland war dieses System in den thüringischen Staaten, namentlich in dem weimarischen Preßgesetz vom 25. Juli, Art. 10, 13, 16 u. 17 vertreten, während Baden nur in gewisser Weise unter dasselbe fällt[18]). Dafür hat sich auch der sechste deutsche Journalistentag erklärt[19]) und ihm hatte sich die aus der Initiative des Reichstages im Jahre 1873 hervorgegangene Kommission unter dem Einflusse von Biedermann angeschlossen, jedoch mit der Maßgabe, daß auch ungeachtet der Benennung des Vormannes der Betheiligte nicht straffrei bleiben sollte, wenn er nach allgemeinen Grundsätzen des Strafrechts haftbar wäre[20]). Dieser Standpunkt der Kommission war auch von dem Regierungs-Entwurf angenommen worden. Verlockend für denselben war nach den Motiven die praktische Leichtigkeit, mit welcher nicht nur bei jedem Preßdelikt ein Haftbarer sicher war, sondern auch als solcher ermittelt werden konnte[21]). Verschärft war der Entwurf durch die Bestimmung, daß es für die Befreiung des Nachmannes nicht genügen sollte, wenn der nachgewiesene Vordermann zur Zeit der Verbreitung des strafbaren Preßerzeugnisses im Bereich der inländischen Gewalt war.

Der von dem Entwurf angeführte Grund in Verbindung mit dem Umstande, daß trotz der Betheiligung Mehrerer immer nur Einer haftet, ist das Einzige, was zu Gunsten des ganzen Systems geltend gemacht werden kann, dessen juristische Rechtfertigung in Aufstellung von Vermuthungen und Fiktionen besteht, welche auszuschließen gerade die Aufgabe des heutigen Strafrechtes ist. Bald wird die Schuld des Einen fingirt, der nicht schuldig ist, bald kann der wirklich Schuldige seine Verantwortung auf einen Andern, vielleicht Unschuldigen abwälzen. Es wird in dem Umstande, daß ein bei der Druckschrift Betheiligter seinen Vormann nicht nennen kann oder will, das Vorhandensein eines dolus angenommen und der Satz aufgestellt: volenti fit injuria. So werden bei diesem System die anerkannten strafrechtlichen Grundsätze über den Haufen geworfen und selbst die Befreiung von der Verfolgung wieder von der rein formellen Vorschrift abhängig gemacht, daß der Vormann sich zur Zeit der Verbreitung im Bereich der inländischen Gerichtsgewalt befunden hat.

Endlich ist für die Presse selbst eine Unsicherheit geschaffen, weil zwar immer nur Einer bestraft wird, aber alle Betheiligten bis zu diesem Zeitpunkte in Furcht vor Bestrafung schweben müssen.

---

17) Vgl. die Kritik von Marquardsen S. 123, 144 ff.

18) Motive des Entw. in den Mater. S. 11, Marquardsen S. 135 ff.

19) Der 6. deutsche Journalistentag in Breslau, Denkschrift über den Entwurf zu einem Reichspreßgesetz.

20) Schwarze S. 71 ff., Marquardsen S. 150 ff. Vgl. oben S. 590.

21) Mater. S. 13.

III. System der Fahrlässigkeits- oder Ordnungsstrafe.

Der Kernpunkt dieses Systems liegt in der Aufstellung eines neuen, dem Preßgewerbe eigenthümlichen Vergehens der Fahrlässigkeit. Den Ausgangspunkt der Bestrafung bilden zu allernächst die allgemeinen Strafgesetze. Kann nach diesen ein Thäter nicht ermittelt werden oder eine Bestrafung nicht eintreten, so soll der bei der Druckschrift Betheiligte, dessen kriminelle Schuld nicht nachgewiesen wird, der Ordnungsstrafe verfallen. Dieselbe erscheint weniger als ein Nothbehelf oder Ersatz für die ordentliche Strafe, wenn man die Fahrlässigkeit mehr in den Gesichtskreis der Beurtheilung stellt. Darnach begeht derjenige eine Fahrlässigkeit, welcher ein strafbares Preßerzeugniß zur Veröffentlichung befördert; denn es wird angenommen, daß er dieselbe bei Anwendung einer größeren Aufmerksamkeit hätte unterlassen müssen und können.

Es liegt hier eine Verletzung der Berufspflicht vor, welche auch bei anderen Gewerben im Falle der Fahrlässigkeit geahndet wird[22]). Dieses System zeichnet sich dadurch aus, daß es wieder ein allgemeines kriminelles Prinzip in das Preßrecht bringt und eine Strafe nicht als Ausnahme von der allgemeinen Regel eintreten läßt, sondern nur bei Verletzung der dem Gewerbe als solchem obliegenden Beobachtung der Berufspflicht. Aus dem ersten Satz folgt, daß auch ein Entschuldigungsbeweis zugelassen werden muß. Dieser kann in der Bezeichnung eines Vormannes liegen[23]).

Nach mancherlei Kämpfen ist dieses von der Reichstags-Kommission vertheidigte System, welches sich in voller Konsequenz in keinem deutschen Staate vorfand, in das Reichspreßgesetz übergegangen[24]). Demnach wird jetzt auf dem Gebiete der Presse sowohl die Verletzung der allgemeinen Strafgesetze bedroht, als die fahrlässige Hintansetzung der berufspflichtigen Aufmerksamkeit geahndet.

§ 2.

Die strafrechtliche Haftung nach dem R.Pr.G. im Allgemeinen.

Die Preßdelikte im weiteren Sinne können entweder Verstöße gegen die Ordnungsvorschriften sein oder durch den Inhalt der Druckschrift begründet werden. Die formelle Natur der ersteren begründet gewisse Eigenthümlichkeiten in der Beurtheilung. Zunächst macht das für sie angeordnete Strafmaß keinen Unterschied, obwohl nach diesem der allgemeinen Eintheilung des R.Str.G.B. entsprechend die einen Fälle als Vergehen, die andern als Uebertretungen äußerlich erscheinen. Gemeinsam beiden ist, daß sie einen präventiven, polizeilichen Charakter haben. Bei ihnen kommt es daher auf eine besondere böse

---

[22]) Vgl. z. B. Str.G.B. § 330, § 367 Nr. 13—15; Gew.-Ordn. § 107. 148 Nr. 10.

[23]) Schwarze S. 72 ff., Marquardsen S. 158 ff., 174 ff.

[24]) Schwarze S. 79 ff., Marquardsen S. 174 f., 164 ff.

Absicht des Thäters nicht an[1]), es genügt vielmehr für die Bestrafung des Zuwiderhandelnden, daß er sich seiner Handlung bewußt war[2]). Straffällig macht sich auch nur der Zuwiderhandelnde, d. h. nur Derjenige, welcher eine ihm selbst auferlegte Verbindlichkeit nicht erfüllt oder ein ihn allein betreffendes Verbot übertritt[3]). Wer dieser sein kann, ist zum Theil von dem Gesetz ausdrücklich ausgesprochen, so in den §§ 9, 10, 11, zum Theil nicht, so in den Fällen der §§ 6—8. Bei diesen letzteren ist es fraglich, ob auch derjenige bestraft werden kann, welcher bei der Verbreitung einer Druckschrift mitwirkt, obwohl ihm bekannt war, daß dieselbe einer unter Strafe gesetzten Formvorschrift nicht entspricht. Für die Bejahung der Frage ist auf den Umstand gewiesen worden, daß das Gesetz die Begehung eines Preßdelikts in der Verbreitung sieht, daß also der Verbreiter stets auch der Zuwiderhandelnde sein muß[4]). Erwägt man aber, daß jene Vorschriften lediglich die Ermittelung und Sicherung des Thäters bezwecken, daß von einer Betheiligung des Verbreiters bei einer Uebertretung nicht die Rede sein kann, wenn diese bereits vollständig begangen ist, daß es endlich nach Lage der Verhältnisse zweckwidrig erscheint, der oft nur untergeordneten Person des Verbreiters eine Kontrollpflicht über Drucker, Verleger, Eigenthümer aufzuerlegen, so ergiebt sich die Richtigkeit der beschränkenden Ansicht.

Ihnen entgegengesetzt sind die strafbaren Handlungen, welche durch den Inhalt einer Druckschrift begangen werden. Daß hierunter nicht Urkunden- oder Papiergeldfälschungen zu verstehen sind, ergiebt sich von selbst, da in dem Preßgesetz nur die Freiheit der Presse im e. S. geregelt werden soll[5]). Auch muß der Inhalt selbst die Strafbarkeit begründen, sie hervorrufen; ist sie bereits begangen, so erscheint die weitere Mittheilung durch die Presse nicht als ein neues Delikt.

Auf diese durch den Inhalt der Druckschrift begangenen strafbaren Handlungen sind die allgemeinen Strafgesetze zu allernächst anwendbar[6]), d. h. nicht nur die im R.Str.G.B. niedergelegten Vorschriften, sondern alle, die sonst noch neben diesem in einem Territorium bestehen[7]). Vorzugsweise werden aber freilich die Bestimmungen des sogenannten allgemeinen Theils des R.Str.G.B. Anwendung finden. Nach diesem regelt sich für den einzelnen Fall, wer als Urheber, Thäter, Mitthäter oder Gehilfe zur Verantwortung gezogen werden

---

[1]) Vgl. oben S. 591.

[2]) Thilo S. 59 Nr. 19, S. 61 Nr. 4.

[3]) Vgl. bes. Schwarze S. 59 ff., Marquardsen S. 105 Nr. 2.

[4]) Sten. Ber. S. 404 f.

[5]) Vgl. Schwarze S. 89.

[6]) R.Pr.G. § 20: Die Verantwortlichkeit für Handlungen, deren Strafbarkeit durch den Inhalt einer Druckschrift begründet wird, richtet sich nach den bestehenden allgemeinen Strafgesetzen.

[7]) Marquardsen S. 167 Nr. 3. Schwarze S. 90.

kann[8]). Ungeachtet der Identität des Objekts kann die Thätigkeit der bei der Entstehung und Verbreitung betheiligten Personen eine sehr verschiedene sein und von dieser hängt nach den allgemeinen Strafgesetzen die Beurtheilung der Schuld eines Jeden ab, so daß — sofern bei einem Jeden dolus vorliegt — auch Jeder als Thäter in der Regel anzusehen sein wird[9]). Von diesem allgemeinen Gesichtspunkt aus entscheidet sich auch die Frage über den Wiederabdruck von Artikeln strafbaren Inhalts[10]). Es kann in diesem eine Begünstigung, oder eine neue selbständige Strafthat unter Möglichkeit einer entsprechenden Theilnahme liegen. Immer ist aber die strafbare Absicht des Reproduzenten Voraussetzung einer Bestrafung, die auch dann nicht unbedingt ausgeschlossen ist, wenn der erste Artikel straflos blieb. Eine Ausnahme von den allgemeinen Grundsätzen enthält auch § 19 Abs. 2 nicht, wobei die unberechtigte Weigerung zur Aufnahme einer Berichtigung bei vorhandenem „guten Glauben" den Redakteur straffrei macht. Es soll mit diesem, dem Strafrecht an sich fremden Ausdruck nur besonders hervorgehoben werden, wie der Mangel des zur Strafbarkeit erforderlichen dolus in diesem speziellen Fall von dem Richter festgestellt werden soll[11]).

Auch die Zurechnungsfähigkeit des Handelnden ist nach dem R.Str.G.B. zu beurtheilen und demnach muß auch dem Thäter der Einwand zu Statten kommen, daß er das Vorhandensein eines Thatumstandes nicht gekannt hat, welcher zum gesetzlichen Thatbestand der zur Anklage gestellten strafbaren Handlung gehört[12]). Von den weiteren hier einschlagenden Fällen ist nur noch zu erörtern, wann eine durch den Inhalt einer Druckschrift begangene strafbare Handlung als vollendet anzunehmen ist.

Frühere Preßgesetze haben den Beginn der Strafbarkeit ausdrücklich festgesetzt und, da sie denselben in der Veröffentlichung sahen, alle dieser vorausgehende Handlungen für straflos erklärt[13]). Das Reichspreßgesetz hat sich einer ausdrücklichen Bestimmung enthalten. Es ist bereits bemerkt worden[14]), daß erst durch die Verbreitung die Druckschrift im Sinne des Preßgesetzes zu einer rechtlichen Existenz gelangt. Daraus folgt, daß mit dieser auch das Preßdelikt vollendet ist[15]). Alle Handlungen, welche vor dem Zeitpunkt liegen, in welchem

[8]) Vgl. auch noch Thilo S. 74 ff. Wegen der zulässigen Strafhäufung vgl. Erk. des O.A.G. zu Dresden v. 15. Jan. 1875 bei Stenglein, Zeitschr. Bd. V S. 221.

[9]) Vgl. Schwarze S. 94 f.

[10]) Schwarze S. 95, Thilo S. 75 Nr. 5, Berner § 104.

[11]) Sten. Ber. S. 1101 f. Marquardsen S. 112 f., Schwarze S. 66.

[12]) R.Str.G.B. § 59. Plenarbeschl. des Preuß. Ob.Trib. v. 9. Oct. 1876.

[13]) Preuß. Ges. v. 12. Mai 1851 § 32. Bayer. Ges. v. 17. März 1850 Art. 1 — Brater, Komment. S 4. Bad. Ges. v. 2. April 1868 § 24 dagegen erklärt den Versuch unter näherer Festsetzung des Begriffes für strafbar.

[14]) Oben S. 566 ff.

[15]) Thilo S. 74 Nr. 2, Berner S. 279, Schwarze S. 96, der mit Unrecht den § 22 Preßges. mit heranzieht; denn nach diesem könnte man zwischen Handlun-

dem Publikum die Möglichkeit gegeben ist, von einer Druckschrift Kenntniß zu nehmen, gelten als Vorbereitungshandlungen und müssen als solche straflos bleiben. Die Verbreitung selbst aber kann begonnen sein z. B. durch Vorlesen des Titels oder durch Ausstellen des Buches im Schaufenster — sofern nicht nach Lage der Sache hierin die Vollendung enthalten ist — und alsdann liegt auch ein strafbarer Versuch vor, von dem auch noch ein Rücktritt im Sinne des § 46 R.Str.G.B. möglich ist. Wie der Beweis der Vollendung zu führen ist, richtet sich nach dem einzelnen Fall; da in der Abgabe des Pflichtexemplars kein Akt der Verbreitung zu sehen ist, so ist auch der Beweis dieser Hinterlegung ohne Einfluß[16]).

§ 3.

Die strafrechtliche Haftung bei periodischen Druckschriften.[1])

Der Auffassung entsprechend, daß der Redakteur nach seiner ganzen Stellung und Aufgabe der intellektuelle Urheber einer jeden Zeitungsnummer ist, muß er auch für den ganzen Inhalt derselben aufkommen. Darin liegt keine Fiktion seiner Haftbarkeit und eine Beiseitesetzung seiner Aufgabe enthält keine bloße Fahrlässigkeit, sondern die Begehung einer wirklichen Strafthat in der Verletzung der ihm durch das Gesetz auferlegten Verbindlichkeiten. Diesen Gedanken drückt das Gesetz dadurch aus, daß es den Redakteur geradezu als Thäter bezeichnet und sich keiner weiteren Beschreibung bedient[2]). Von dieser Haftpflicht kann sich auch der Redakteur nicht mehr dadurch befreien, daß er einfach die Urheberschaft des Artikels ablehnt[3]). Vielmehr treten auch hier die allgemeinen Grundsätze des Strafrechts insofern ein, als noch neben dem Redakteur der Verfasser als Mitthäter oder Urheber, sowie andere Personen als Theilnehmer zur Verantwortung gezogen werden können[4]).

Ist aber der Redakteur als Thäter anzusehen, so finden auch auf seine That die Grundsätze des allgemeinen Strafgesetzes Anwendung, welche sowohl

---

gen, die in der Verbreitung bestehen und anderen unterscheiden. Es hat aber beiden Gesetzesfaktoren die Absicht fern gelegen, den Beginn der Verjährung fixiren zu wollen.

16) Oben S. 568 Anm. 15. A. M. mit Unrecht Schwarze S. 96.

1) R.Pr.G. § 20 Abs. 2: Ist die Druckschrift eine periodische, so ist der verantwortliche Redakteur als Thäter zu bestrafen, wenn nicht durch besondere Umstände die Annahme seiner Thäterschaft ausgeschlossen wird. Groschuff bei Goltd. XXIII S. 27—30.

2) Reg.- und Kommiss.-Entw. enthielt die Phrase: „mit der Strafe des Thäters zu belegen". Mater. S. 7 § 21, S. 40 § 23. Sten. Ber. S. 1095.

3) Sten. Ber. S. 471. Komm. Ber. in den Mater. S. 31.

4) Thilo S. 78 Nr. 14, Marquardsen S. 170f., Berner S. 282. — Sten. Ber. S. 471. Erk. des Ob.Trib. vom 27. Sept. 1876. Erk. des Bayr. Kass.-H. v. 15. Dez. 1874 bei Stenglein, Zeitschr. Bd. IV S. 243.

die Ausmessung der Strafe[5]), Milderung und Schärfung, als auch die Gründe einer Ausschließung derselben betreffen.

Diesen allgemeinen Ausschließungsgründen hat aber das R.Pr.G. noch einen besonderen Ausdruck verliehen. Der Redakteur soll überhaupt straffrei ausgehen, wenn „besondere Umstände“ die Annahme seiner Thäterschaft ausschließen. Streng genommen, müßte der Redakteur nicht bloß jeden Artikel und jedes Inserat seiner Zeitung vor dem Druck lesen, sondern auch die Korrekturbogen prüfen und genau achten, daß nicht nachträglich durch dritte Personen unbefugter Weise eine Aenderung herbeigeführt wird[6]). Die Kommission hat aber den Verhältnissen des Lebens Rechnung getragen und auch diejenigen Fälle berücksichtigt, in denen der Redakteur eine wirkliche Prüfung vorzunehmen verhindert ist. Selbstverständlich ist hierbei die Voraussetzung, daß der Redakteur nicht vorsätzlich die Prüfung unterlassen hat, vielmehr wird als Regel aufgestellt werden müssen, daß der Redakteur nur dann straffrei ist, wenn der Artikel ohne sein Verschulden veröffentlicht worden ist[7]). Diese Anschauung der Kommission hat schließlich den Sieg davongetragen, sowohl gegen diejenigen, welche jene besonderen Umstände überhaupt nicht, als gegen diejenigen, welche sie in zu weitgehender Weise berücksichtigen wollten[8]).

Endlich ist noch hervorzuheben, daß durch jenen Schlußsatz keineswegs die Beweisfrage hat entschieden werden sollen. Das folgt schon aus dem mehrfach erörterten Gesichtspunkt des Gesetzgebers, daß die strafbare That des Redakteurs weder auf eine Fiktion, noch auf eine Vermuthung seiner Schuld zurückgeführt wird. Ihm liegt es daher auch nicht ob, diese Vermuthung zu widerlegen derartig, daß er für das Vorhandensein jener besonderen Umstände beweispflichtig wäre. Vielmehr will das Gesetz nur dem Richter die volle Freiheit in Würdigung der That und die unbeschränkte Prüfung der Schuldfrage nach Regel und Ausnahme offenhalten[9]).

---

[5]) Marquardsen S. 171, Schwarze S. 99 mit Bezug auf seine Reichstagsrede Sten. Ber. S. 471. Plen.-Beschl. des Preuß. Ob.Trib v. 9. Oct. 1876. Vgl. oben S. 596 Anm. 12.

[6]) Vgl. über die drastischen in der Kommission angeführten Beispiele Marquardsen S. 173, Berner S. 181, Sten. Ber. S. 1103.

[7]) Urtheil des Kammergerichts vom 13. Oct. 1874 bei Berner S. 282 Anm. 1. Schwarze S. 101.

[8]) Amendement Struckmann (Sten. Ber. S. 472). Vgl. bes. Schwarze S. 101—106.

[9]) Komm. Ber. S. 31. Regelmäßig freilich wird wohl der Redakteur diese Umstände bezeichnen müssen, sofern sie dem Richter nicht schon aus der ganzen Sachlage bekannt sind.

§ 4.

Fahrlässigkeiten.[1])

Der Charakter dieser Vergehungen ist bereits Gegenstand der Erörterung gewesen. Sowohl bei der periodischen, wie bei der nicht periodischen Presse sind alle Personen, welche in dem Gebiete derselben ihren Beruf finden, zu der besonderen Aufmerksamkeit verpflichtet, daß sie nicht die Verbreitung eines strafbaren Erzeugnisses in Angriff nehmen oder fördern. Es liegt hier ein Preßvergehen im eigentlichen Sinne vor.

Voraussetzung der Anwendung des Artikels ist das Vorhandensein eines Deliktes durch den Inhalt der Druckschrift. Ist dieses verjährt, so wird es offenbar auch die Strafverfolgung wegen Fahrlässigkeit sein oder — falls letztere noch nicht verjährt sein sollte — dann ausgeschlossen werden müssen. Voraussgesetzt ist ferner, daß die vom Gesetz benannten Personen nicht schon aus § 20 wegen Thäterschaft oder Theilnahme zu bestrafen sind. Denn beide Bestimmungen bilden Gegensätze, derartig, daß eine und dieselbe Person nicht nach beiden bestraft werden kann, da sie nicht zugleich Eine That mit und ohne Vorsatz zu begehen in der Lage ist. Dagegen ist ein Zusammentreffen dieser Paragraphen in anderer und mannichfacher Weise möglich. Es ist denkbar, daß Jemand aus § 21 wegen Fahrlässigkeit bestraft und später als Thäter oder Theilnehmer nach § 20 ermittelt wird. Es liegt dann keineswegs der Satz ne bis in idem vor, weil zwei ganz verschiedene Strafthaten zur Entscheidung kommen. Da aber, wenn die letzte Ermittelung vor dem Urtheil

---

[1]) R.Pr.G. § 21: Begründet der Inhalt einer Druckschrift den Thatbestand einer strafbaren Handlung, so sind

der verantwortliche Redakteur,
der Verleger,
der Drucker,
derjenige, welcher die Druckschrift gewerbsmäßig vertrieben oder sonst öffentlich verbreitet hat (Verbreiter),

soweit sie nicht nach § 20 als Thäter oder Theilnehmer zu bestrafen sind, mit Geldstrafe bis zu 1000 Mark oder mit Festungshaft oder Gefängniß bis zu einem Jahre zu belegen, wenn sie nicht die Anwendung der pflichtgemäßen Sorgfalt oder Umstände nachweisen, welche diese Anwendung unmöglich gemacht haben.

Die Bestrafung bleibt jedoch für jede der benannten Personen ausgeschlossen, wenn sie als den Verfasser oder den Einsender, mit dessen Einwilligung die Veröffentlichung geschehen ist, oder wenn es sich um eine nicht periodische Druckschrift handelt, als den Herausgeber derselben, oder als einen der in obiger Reihenfolge vor ihr Benannten eine Person bis zur Verkündigung des ersten Urtheils nachweist, welche in dem Bereich der richterlichen Gewalt eines deutschen Bundesstaates sich befindet, oder falls sie verstorben ist, sich zur Zeit der Veröffentlichung befunden hat; hinsichtlich des Verbreiters ausländischer Druckschriften außerdem, wenn ihm dieselben im Wege des Buchhandels zugekommen sind.

Reg. Entw. § 21 und Motive, Komm. Entw. § 24 und Motive in den Mater. S. 7. 10ff. 46f. 29ff. Thilo S. 80—85, Marquardsen S. 174—184, Schwarze S. 107—125, Berner S. 286—295.

aus § 20 bekannt gewesen, dieses selbst weggefallen wäre, so erfordert es die Billigkeit, daß die aus § 21 erkannte oder bereits abgebüßte Strafe auf die neu zu erkennende in Abzug gebracht werde. Ebenso kann derjenige, welcher nach § 20 freigesprochen wurde, noch aus § 21 verurtheilt werden. Endlich schließt die Verurtheilung einer Person nach § 21 nicht aus, daß eine andere nach § 20 verfolgt werde, wohl aber umgekehrt.

Die nähere Bezeichnung der im Gesetz namhaft gemachten Personen ist bereits früher (vgl. S. 575—580) gegeben worden und es genügt lediglich, auf diese Darstellung zu verweisen. Nur die Erwähnung des Redakteurs scheint befremdlich, da dieser nur bei einer periodischen Druckschrift vorkommen kann[2]) und bei sonst unbekanntem Verfasser oder Einsender selbst als Thäter oder bei Vorhandensein eines solchen als Theilnehmer gemäß § 20 zu bestrafen ist[3]). Man wollte aber auch die seltensten Fälle berücksichtigen, um materielles Recht zu schaffen und denkbar ist es allerdings, daß einem Redakteur, welchem als Unbetheiligten die in einem beleidigenden Artikel nur versteckt mitgetheilten Thatsachen unbekannt sind, bei Aufnahme desselben sowohl dolus als culpa fehlt.

Gemäß § 59 R.Str.G.B. — und das Preßgesetz bemühte sich, die dort niedergelegten allgemeinen Grundsätze stets im Auge zu behalten — muß auch die Fahrlässigkeitsstrafe bei Unkenntniß von Thatumständen, welche zum gesetzlichen Thatbestand gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, wegfallen, wenn nicht etwa diese Unkenntniß selbst durch Fahrlässigkeit verschuldet ist. Sowohl die Bundesregierungen als auch die verschiedenen Parteien im Reichstage waren darüber einig[4]), der Bestimmung des § 59 Abs. 2 R.Str.G.B. in dem Preßgesetz einen besonderen Ausdruck zu verleihen und nur hinsichtlich der Fassung desselben gingen die Meinungen auseinander[5]). Die gegenwärtige Ausdrucksweise, hervorgegangen aus dem Antrage des Korreferenten von Forcade, enthält entschieden eine Beschränkung des richterlichen Ermessens. Entsprechend dem Wortlaut in § 20 Abs. 2 hatte auch für den § 21 die Kommission den Satz dahin formulirt:

„wenn nicht durch besondere Umstände die Annahme der Vernachlässigung der pflichtgemäßen Sorgfalt ausgeschlossen wird[6]),"

und hierdurch die Meinung von sich abgelehnt, die Frage der Beweislast entscheiden zu wollen[7]). Die gegenwärtige Fassung kehrt das Verhältniß um, nach derselben müßte eigentlich in allen Fällen das Vorhandensein der Fahrlässigkeit angenommen werden, wenn nicht der Angeklagte nachweist, daß er

[2]) Schwarze S. 109, Berner § 106 Nr. 1.

[3]) Marquardsen S. 181 Nr. 3.

[4]) Rede des Abg. Lasker S. 1103.

[5]) Sten. Ber. S. 1095. 1111 (Schwarze), 1103 (Lasker), 1104 (Bundes-Kommiss. von Schelling), 1105 (Wiggers), 1106 (Meyer, Windthorst).

[6]) Komm. Entw. § 25 in den Mater. S. 41.

[7]) Vgl. oben § 3 a. E. S. 598.

die pflichtmäßige Sorgfalt angewendet habe, oder daß ihm durch eingetretene Umſtände die Anwendung dieſer Sorgfalt unmöglich geworden ſei. Eine ſtrenge Interpretation des Geſetzes[8]) in dieſem Sinne iſt um ſo mehr zu befürchten, als jedes Geſetz aus ſich ſelbſt heraus erläutert und verſtanden werden muß und ein Rückgriff auf Aeußerungen einzelner Redner immer ein unſicheres Mittel iſt, den Sinn des Geſetzgebers zu erforſchen. Man kann deshalb nur dem Abg. von Schwarze beiſtimmen, daß die wahre Bedeutung der Fahrläſſigkeit durch dieſen abändernden Zuſatz eher verdunkelt als geklärt iſt[9]).

Eine unbefangene und wiſſenſchaftliche Auffaſſung muß davon ausgehen, daß § 21 keine bloße Ordnungswidrigkeit, ſondern eine wirklich kriminelle Handlung ahndet. Alsdann widerſpricht es dem gegenwärtigen Zuſtande des Strafrechts und -Verfahrens eine Verſchuldung bis zum Beweiſe des Gegentheils für erwieſen anzunehmen. Vielmehr muß der Richter, der wegen Fahrläſſigkeit ſtrafen will, eine ſolche auch thatſächlich feſtſtellen, und er muß — auch wenn der Angeklagte Nichts vorgebracht hätte — freiſprechen, wenn ihm im Laufe der Verhandlung Umſtände bekannt geworden ſind, aus denen die pflichtgemäße Sorgfalt des Beſchuldigten oder die Unmöglichkeit ihrer Anwendung erhellt. Das Geſetz aber betont die Verhältniſſe, wie ſie das tägliche Leben bietet. Enthält der Artikel einen ſtrafbaren Thatbeſtand, ſo ſpricht eine praesumtio hominis dafür, daß die betheiligte Perſon — abgeſehen von dem Falle des dolus — nicht die gehörige Sorgfalt angewandt hat, die z. B. bei dem Redakteur in dem Leſen des Artikels vor der Aufnahme beſteht. Weitere Umſtände ſind dem Richter in der Regel unbekannt und gerade wie im Falle des § 20 Abſ. 2, ſo wird es auch hier Sache des Angeklagten ſein, den Richter auf die entlaſtenden Thatſachen durch deren Anführung hinzuweiſen. Ungeachtet der verſchiedenen Wortfaſſung iſt alſo die Beweisfrage im § 20 Abſ. 2 und § 21 keine verſchiedene und es iſt nur zu bedauern, daß der Geſetzgeber durch die Wahl einer verſchiedenen Faſſung einen Anlaß gegeben hat, den Richter irre zu leiten.

Wie die Sorgfalt, durch deren Anwendung die Annahme einer Fahrläſſigkeit ausgeſchloſſen wird, beſchaffen ſein muß, hängt ſelbſtverſtändlich von der Art des einzelnen Falles ab. Der geringſte Grad von Sorgfalt, den man von den bei der Verbreitung eines Preßerzeugniſſes betheiligten Perſonen verlangen kann, beſteht darin, daß ſich ein Jeder des Vormannes, von welchem er daſſelbe überkommt, vergewiſſert. Wer dies verſäumt, begeht — um einen civilrechtlichen Ausdruck zu gebrauchen — eine culpa lata. Die Anwendung dieſer Sorgfalt ſchreibt das Preßgeſetz derartig vor, daß für das Fehlen derſelben ein weiterer Entſchuldigungsbeweis nicht zugelaſſen wird, namentlich auch

---

[8]) Vgl. z. B. das noch zu beſprechende Erk. des Pr. Ob.Trib. vom 29. Jan. 1875 bei Goltdammer Bd. 23 S. 140.

[9]) Sten. Ber. S. 1095.

nicht derjenige, welchen § 21 Abs. 1 gestattet[10]). Man ist darüber einig, daß Abs. 2 des § 21 in keinem Zusammenhang mit dem ersten Absatz steht[11]).

Eine Fahrlässigkeit ist bei dem Verfasser oder Einsender eines Artikels oder bei dem Herausgeber einer nicht periodischen Denkschrift nicht denkbar, um so weniger, als es auch nach dem R.Str.G.B. ein durch den Inhalt einer Druckschrift zu begehendes fahrlässiges Delikt nicht giebt[12]). Eine Fahrlässigkeit ist gesetzlich nur bei den an dem eigentlichen Preßbetrieb betheiligten Personen möglich und jede derselben kann sich von der sie treffenden Fahrlässigkeitsstrafe durch den Nachweis eines Vormannes befreien[13]). Dann ist von ihr wenigstens der geringste Grad von Sorgfalt angewandt worden, welcher unter allen Umständen verlangt werden kann und genügen soll. Dieser das Gesetz beherrschende Gesichtspunkt macht jedoch verschiedene Erfordernisse nöthig, welche sich an diesen Nachweis knüpfen[14]).

Zunächst ist hier wiederum von einer den Angeschuldigten treffenden Beweislast im prozessualen Sinne keine Rede; zwar genügt die bloße Benennung nicht[15]), wohl aber, wenn der Vormann derartig dem Gericht bezeichnet wird, daß er durch dasselbe zur Verantwortung gezogen werden kann und dies ist nur dann der Fall, wenn er sich zur Zeit der Nachweisung im Bereiche der richterlichen Gewalt eines deutschen Bundesstaates befindet. Diese letzte, von Vielen bekämpfte[16]) Eigenschaft des Vormannes rechtfertigt sich von dem Gesichtspunkt der Sorgfalt, welche — wenn man selbst auf eine materielle Prüfung des Inhalts nicht eingehen will — es nöthig macht, sich eines sicheren Vormannes zu vergewissern. Die Härte dieser Vorschrift ist nur eine anscheinende; denn einmal ist es nicht nöthig, stets seinen unmittelbaren Vormann namhaft zu machen, sondern es findet ein regressus per saltum statt, sodann ist der Tod des Vormannes gleichgiltig, wenn sich dieser nur zur Zeit der Veröffentlichung im deutschen Reiche befunden hat, endlich genügt es für den Verbreiter ausländischer Druckschriften schon, wenn ihm diese im Wege des Buchhandels zugekommen sind[17]). Für Drucker, Verleger und Redakteur ist

---

10) Abgelehnt wurde das Amendement Hüllmann, welches Strafloſigkeit derjenigen Person verlangte, „wenn es ihr ohne eigenes Verſchulden unmöglich iſt, dieſen Nachweis zu führen“. Sten. Ber. S. 476 f. 480.

11) Schwarze S. 120 f., Berner S. 291.

12) Schwarze S. 121, Berner S. 293, Marquardſen S. 181.

13) Ueber die Bedeutung dieſer ſucceſſ. Haftbarkeit ſ. oben S. 593.

14) Abſ. 2 enthält alſo keine Ausnahme, — wie z. B. Marquardſen S. 182 Nr. 6 will — ſondern nur den geringſten Grad der Sorgfalt, deſſen Anwendung das Geſetz unbedingt verlangt.

15) Erk. des Pr. Ob.Trib. vom 18. Jan. 1867 bei Oppenhoff, Rechtſpr. Bd. VIII S. 37, Thilo S. 82 Nr. 7, Marquardſen S. 180 II 1, Schwarze 123, 1, Berner S. 292.

16) Struckmann in den Sten. Ber. S. 473, Berner a. a. O.; Marquardſen S. 182 Nr. 6 vertheidigt die Beſtimmung als Ausnahme.

17) Ueber dieſe ausländiſchen Schriften vgl. Schwarze S. 124 f., Marquardſen S. 184 Nr. 9, Berner S. 294 Nr. 12.

aber diese Härte überhaupt nicht vorhanden. Der Nachweis dieses Vormannes ist bis zur Verkündigung des ersten Urtheils gestattet, um dem Beschuldigten einen möglichst langen Zeitraum zur Entlastung zu gewähren. Frühere Preßgesetze und der Entwurf hatten die Frist nur auf 24 Stunden bemessen[18]) und es ist in der That gegen die Verlängerung der Frist der Vorwurf gerechtfertigt, daß dadurch der Würde der Justiz zu nahe getreten wird, verschiedene vergebliche Prozeduren vornehmen zu müssen[19]). Wenngleich die Entlastung der Haftbarkeit des Verbreiters eine längere als eine 24stündige Frist nöthig macht, so brauchte diese doch keineswegs so lang wie im Gesetz erstreckt zu werden.

Eine gleichzeitige Verfolgung mehrerer Personen nach § 21 ist undenkbar, da die eine stets Vormann der anderen sein würde und das Gesetz nicht eine Gesammthaftbarkeit, sondern im Gegentheil eine getrennte Verantwortlichkeit hintereinander aufgestellt hat. Daraus folgt, daß, wenn zwar einerseits jede der im § 21 genannten Personen die Strafe auf sich nehmen *kann*, diese ausgeschlossen sein muß, wenn der Vormann anderweitig dem Gericht bekannt ist. Wenn Schwarze behauptet[20]), daß die Bezugnahme auf diesen nothwendig ist, da der Gebrauch der gesetzlichen Einwendung in der Willkür des Berechtigten steht, so trägt er in das Strafrecht unzulässiger Weise eine civilprozessualische Auffassung hinein, die um so mehr seiner Ansicht widerspricht, als er mit Recht im § 21 eine wirkliche Kriminalstrafe und keine bloße Rüge einer Ordnungswidrigkeit sieht. Wenn endlich auch das preußische Ober-Tribunal sich dahin geäußert hat[21]), daß das Gesetz nicht den geringsten Anhalt dafür biete, daß dem im § 21 Al. 2 angegebenen Ausschließungsgrunde: daß der Angeklagte den Verfasser *nachgewiesen hat*, der Fall gleichgestellt werden könnte, daß der Verfasser *auf andere Weise ermittelt worden ist*, so muß gegen diese Buchstaben-Interpretation gerade auf dem strafrechtlichen Gebiete Verwahrung eingelegt werden. Oder es müßte zulässig sein, auch in anderen Fällen Jemanden, der sich zu einem Vergehen bekennt, zu bestrafen, selbst wenn der Thäter anderweitig ermittelt ist. Der Nachweis des Vormanns ist für den Angeklagten ein Entlastungsgrund, aber keine Pflicht, deren Vernachlässigung ihn strafbar macht; denn gestraft wird er wegen der ihn treffenden Fahrlässigkeit, nicht aber wegen der Nichtbenennung des Vormanns.

Dagegen wird dem gedachten Gerichtshof darin beigestimmt werden können, daß die vorgedachte Straflosigkeit sich nur auf die Fahrlässigkeitsstrafen, nicht aber auf die Fälle der wissentlichen Beihilfe zu dem durch die Presse verübten Delikte bezieht[22]).

---

[18]) Preuß. Preßges. v. 12. Mai 1851 §§ 35, 36. Baden § 13.

[19]) *Thilo* S. 82 Nr. 9.

[20]) S. 123 Nr. 2.

[21]) Erk. v. 29. Jan. 1875 geg. *Schrötter* und Gen. bei Goltd. Bd. 23 S. 140.

[22]) Erk. des Ob.Trib. v. 17. Mai 1875 und 4. Juni 1875 bei *Goltdammer* Bd. 23 S. 451. 452 und Erk. dess. Ger. v. 2. Juni 1875 bei *Stenglein*, Zeitschr. Bd. 5 S. 221.

Bei der Strafzumessung für das fahrlässige Preßvergehen ist dem richterlichen Ermessen ein weiter Spielraum gelassen. Es kann Geldbuße bis zu 1000 Mark oder Haft — und dann nur nach Maßgabe des R.Str.G.B. bis zu 6 Wochen — oder Festungshaft und Gefängniß bis zu Einem Jahre verhängt werden.

Viertes Kapitel.

Strafausschließungsgründe.

§ 1.

Der Strafantrag.

Begründet der Inhalt einer Druckschrift eine strafbare Handlung, welche nur auf Antrag zu verfolgen ist, so kann ohne denselben eine Strafverfolgung überhaupt nicht eintreten. Fraglich kann dies bei der Beschlagnahme sein. Der Regierungs-Entwurf hat die nicht richterliche Beschlagnahme bei Antragsvergehen von der Stellung des Antrages abhängig gemacht[1]), die Reichstagskommission, welche noch die Bestimmungen über Plakate zu berathen hatte, hielt die Beschlagnahme von solchen, in denen sich beispielsweise Beleidigungen vorfanden, auch schon ohne den Antrag des Verletzten für zulässig[2]). Als im Laufe der Verhandlungen die Plakate überhaupt der Reichsgesetzgebung entzogen und die nicht richterliche Beschlagnahme nur auf wenige Fälle beschränkt wurde, unter denen sich kein Antragsvergehen befand, lag keine Veranlassung mehr vor, sich mit der vorliegenden Frage weiter zu beschäftigen[3]). Gegenwärtig herrscht Streit. Thilo erklärt als Voraussetzung eines jeden richterlichen Einschreitens bei Antragsdelikten, also auch der richterlichen Beschlagnahme, jedes Mal den von den Betheiligten ausgegangenen Antrag auf Strafverfolgung, der jedoch nicht gerade bei dem Richter unmittelbar gestellt, sondern nur diesem übermittelt zu werden braucht[4]). Schwarze dagegen sieht in der Beschlagnahme nur die Sicherung der Strafverfolgung und meint, daß zu dieser Zeit nicht bereits alle Voraussetzungen zur Einleitung eines Strafverfahrens erforderlich sind[5]). Dieser letzteren Ansicht ist beizustimmen; einmal sprechen schwerwiegende Gründe des öffentlichen Interesses dafür; denn es muß unwürdig erscheinen, daß inhaltlich strafbare Druckschriften nach erlangter Kenntniß dieses Inhaltes noch weiter verbreitet werden. Sodann liegt in der Beschlagnahme in der That nur eine provisorische Maßregel der Siche-

[1]) § 23 Abs. 2 in den Mater. S. 7.
[2]) Kommiss. Ber. in den Mater. S. 34 a. E. und S. 35.
[3]) Schwarze S. 142, Marquardsen S. 233 Nr. 15.
[4]) S. 101 Nr. 9.
[5]) S. 142 f.

rung, ohne daß noch ein Verfahren gegen eine bestimmte Person gerichtet zu sein braucht. Endlich dürfte auch noch § 127 Abs. 3 der Strafprozeßordnung für das deutsche Reich herangezogen werden, wonach bei Antragsvergehen selbst die vorläufige Festnahme einer Person von der Stellung des Strafantrages nicht abhängig ist[6]). Im Uebrigen kommen hinsichtlich der durch die Presse begangenen Antragsvergehen die §§ 61—65 R.Str.G.B. in Anwendung. Fraglich könnte nur noch sein, in welcher Weise die Verfolgung aus § 21 des Reichspreßgesetzes stattfinden soll, wenn nur wegen Fahrlässigkeit gestraft werden kann, objektiv aber ein Antragsvergehen vorliegt. Marquardsen schließt hier jede Verfolgung aus, die amtliche deswegen, weil ohne Antrag des Verletzten hier wie anderwärts das Gesetz eine Erörterung der strafbaren Thatsachen vermeiden will; er giebt aber auch dem Verletzten kein Antragsrecht, weil die Verfolgung aus § 21 nur im öffentlichen Interesse angeordnet sei[7]). Thilo dagegen gestattet ein Einschreiten, sobald der Strafantrag oder die Ermächtigung des Verletzten gestellt ist[8]). Der zweite von Marquardsen hervorgehobene Gesichtspunkt ist unrichtig; jedes Vergehen, auch dasjenige, welches nur auf Antrag verfolgt werden kann, ist heutzutage im öffentlichen Interesse zu bestrafen und der Antrag hat keineswegs die Bedeutung, eine an sich straflose Handlung zu einer strafbaren zu machen, sondern nur die Verfolgung gewisser strafbarer Handlungen von Amtswegen zu verhindern. Analog wie die in den §§ 41, 42 R.Str.G.B. angedrohten Maßnahmen nach gehörigem Antrag verhängt werden können, obwohl derselbe gegen eine bestimmte Person nicht mit Erfolg gerichtet werden kann[9]), muß man auch dem Verletzten gestatten, wenn man ihn nicht geradezu recht- und schutzlos machen will, eine Bestrafung auf Grund des § 21 zu verlangen.

Zu den Antragsvergehen des R.Str.G.B. hat das Reichspreßgesetz noch die Zuwiderhandlungen gegen die Insertions- und Berichtigungspflicht hinzugefügt, welche mit Geldstrafe bis 150 Mark oder mit Haft bedroht sind[10]).

§ 2.

Die Verjährung.[1])

Auf der Grundlage des R.Str.G.B. sind in Uebereinstimmung beider Gesetzgebungsfaktoren für die Verjährung der Strafverfolgung besondere, der

[6]) Entw. § 116, Druckf. des Reichstages 2. Leg. Per. IV. Session 1876 S. 52. 53.

[7]) S. 180 Nr. 9.

[8]) S. 85 Nr. 16 auf Grund eines Erk. des Pr. Ob.Trib. vom 4. Nov. 1868 bei Oppenhoff, Rechtspr. Bd. IX S. 617.

[9]) Erk. des R.O.H.G. als reichsländischen Kassationshofs bei Puchelt, Zeitschr. für Franz. Civ.-Recht Bd. VI S. 369 ff.

[10]) R.Pr.Ges. § 19 Abs. 2: In den Fällen der Ziffer 3 (Zuwiderhandlungen gegen die §§ 10 u. 11) tritt die Verfolgung nur auf Antrag ein .... Vgl. Schwarze S. 65. Sten. Ber. S. 1101 f.

[1]) R Pr.Ges. § 22: Die Strafverfolgung derjenigen Verbrechen und Vergehen,

Presse günstige Anordnungen getroffen worden. Es rechtfertigt sich dies nicht bloß durch den Umstand, daß nach Einführung des R.Str.G.B. wegen § 2 Einf.Ges. die Verjährungsfristen zweifelhaft geworden waren[2]), sondern noch mehr durch innere Gründe. Objektiv liegt die durch die Presse begangene strafbare Handlung offen zu Tage, ein Einschreiten ist daher sofort möglich, da wenn nicht der böswillige, doch wenigstens Einer der stets bekannten fahrlässigen Thäter belangt werden kann. Subjektiv aber erscheint jedes Preßvergehen von ephemerem Charakter, die Schuld ist gleichsam eine befristete, der Angriff nur auf die Gegenwart berechnet. Wenn daher auch streng juristisch ein Unterschied der Verjährung in den Mitteln, mit welchen die That begangen wird, nicht zu begründen ist, so haben doch jene Erwägungen der Gesetzespolitik in allen Kulturländern die Verjährung der Strafverfolgung auf dem Gebiete der Presse verkürzt[3]). Andererseits lagen diese Rücksichten bei der Verjährung der Strafe nicht mehr vor; an Stelle der strafbaren Handlung ist durch eine Art prozessualischer Konsumption das Urtheil und damit auch die vorübergehende Wirkung der ersteren in den Hintergrund getreten. Die auf dem Wege der Presse begangenen Verbrechen und Vergehen, und zwar letztere nicht bloß sofern sie allgemeinen Charakters[4]), sondern auch soweit sie dem Preßgesetz eigenthümlich sind — §§ 18, 21, 28 — verjähren bezüglich der Strafverfolgung in sechs Monaten.

Außer dieser Fristbestimmung hat die Preßverjährung keine Besonderheiten, so daß auch die Verjährung der Preßübertretungen, wie allgemein von Regierungen und Reichstag anerkannt ist, gemäß § 67 R.Str.G.B. schon nach 3 Monaten vollendet ist[5]).

Es kann sich also nur darum handeln, die im R.Str.G.B. festgesetzten Normen (§§ 67—69) auf die vorliegenden strafbaren Handlungen richtig anzuwenden.

Die Verjährung beginnt daher mit dem Tage, an welchem die Handlung, d. h. da erst die Verbreitung den Thatbestand eines Preßdeliktes vollendet, mit dem Tage, an welchem diese begangen ist, dergestalt, daß dieser in die Frist mit einzurechnen ist[6]). Da dauernde Verbrechen auch noch nach dem Augenblick ihrer Vollendung fortbegangen werden, so erneuert sich der An-

welche durch die Verbreitung von Druckschriften strafbaren Inhalts begangen werden, sowie derjenigen sonstigen Vergehen, welche in diesem Gesetz mit Strafe bedroht sind, verjährt in 6 Monaten.

Motive des Reg. Entw. Mater. S. 19. Komm. Ber. ebenda S. 33 zu § 26. Thilo S. 92—95, Schwarze S. 129—133, Marquardsen S. 188—190, Berner S. 296—299.

[2]) Vgl. Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht oben S. 46 ff.

[3]) Druckſachen des Reichstages 1. Leg. Per. Sess. 1873 Komm. Ber. Nr. 59 S. 14. Glaser, Gesamm. Schrift. II S. 60. Wegen des Französ. Rechts vgl. Kayser a. a. O. S. 166 f. Preuß. Preßgef. § 49, Sächs. Art. 27.

[4]) Vgl. bes. noch Marquardsen S. 190 Nr. 4.

[5]) Vgl. z. B. § 360 No. 1 R.Str.G.B.

[6]) Berner, Lehrb. S. 318 sub f., Heinze im Handb. II S. 616 f.

fangspunkt der Verjährung, so lange das gesetzwidrige Verhältniß dauert, mit jedem Augenblicke und beim fortgesetzten Verbrechen beginnt derselbe erst mit dem letzten Akte. So lange daher der Redakteur einer periodischen Druckschrift den Erfordernissen des § 8 nicht entspricht, ist die hierdurch begangene Zuwiderhandlung und die Verfolgung aus § 18 Nr. 2, bezw. § 19 Nr. 1 unverjährbar. Ist dagegen bei strafbarem Inhalt die erste Veröffentlichung erfolgt, so will die Mehrzahl der Kommentatoren lediglich diesen Zeitpunkt als Verjährungsbeginn entscheiden lassen, so daß nach demselben das Preßdelikt nicht mehr fortgesetzt werden kann[7]). Richtig erscheint diese Ansicht nur, soweit es sich um einen einzelnen Thäter handelt; denn es würde dem Geiste des Gesetzes widersprechen, wollte man z. B. den Buchhändler, der 1 Jahr nach straffloser erster Verbreitung dasselbe Buch weiter verschickt, noch verantwortlich machen. Anders ist es bei einem Zusammentreffen mehrerer Thäter. Hier kann es den allgemeinen Grundsätzen des Strafrechts entsprechend nicht bloß auf den objektiven Thatbestand der ersten Verbreitung ankommen, sondern man muß den Beginn der Verjährung nach dem Zeitpunkt bemessen, an welchem jeder Einzelne seinerseits die Verbreitung vollendet hat, wie z. B. in dem Falle des § 20[8]). Es ist hier nicht anders, als wenn eine gestohlene Sache in verschiedenen Zwischenräumen an mehrere Hehler gelangt ist; unbedenklich beginnt die Verjährung für jeden Hehler mit dem Augenblicke, in welchem sich *seine* That vollendet. Auch steht die herrschende Ansicht mit sich selbst im Widerspruch, wenn sie bei Reproduktionen den Beginn der Verjährung mit Recht in die Verbreitung des reproduzirten Artikels setzt[9]).

Die Unterbrechung der Verjährung erfolgt durch jede richterliche, gegen den Thäter gerichtete Handlung[10]), namentlich also nicht durch das sogenannte objektive Strafverfahren, gemäß den §§ 41 und 42 des R.Str.G.B.. Sie wirkt aber auch nur gegen den Thäter, auf welchen sie sich richtet, nicht auch gegen die anderen Betheiligten, da von einer Korrealhaft nicht die Rede sein kann[11]). Ein Ruhen der Verjährung muß auch auf unserem Gebiete eintreten, wenn gegen einen Betheiligten die Anklage aus § 20 erhoben wird. Erfolgt eine Freisprechung, so kann ungeachtet des Ablaufes der sechsmonatlichen Frist eine Verfolgung aus § 21 eintreten, denn diese letztere ist von der ersteren abhängig gewesen und es findet daher § 69 R.Str.G.B. Anwendung. Vollendet wird die Verjährung mit dem Ablauf des letzten Tages.

Strafantrag und Verjährung sind von einander unabhängig, da aber die Frist für den ersteren erst mit Kenntniß von der Person des Thäters beginnt,

---

[7]) Marquardsen S. 188 Nr. 1, Thilo S. 93 Nr. 5, Berner S. 209.

[8]) So mit Recht gegen das Pr. Ob.Trib. — Goltdammer, Arch. III S. 75 fg. — Schwarze S. 131 f., Schurmans, Code de la presse. Brux. 1861 p. 511 (Urtheil des Belgisch. Kass.-Hofes vom 23. Juni 1840).

[9]) Thilo, Berner a. a. O., Marquardsen S. 189.

[10]) Vgl. Erk. des Pr. Ob.Trib. v. 26. Oct. 1875 bei Stenglein Bd. 5 S. 242 ff.

[11]) Preuß. Preßgesetz v. 12. Mai 1850 § 49. Schwarze S. 132.

so müßte naturgemäß auch erst von diesem Zeitpunkt an die Verjährung laufen. Danach aber würde dem Geist des Gesetzes zuwider die Verjährung geringerer Strafthaten langsamer eintreten, als die von schweren Fällen. Man ist deshalb einig, daß das Antragsrecht mit dem Ablauf der Verjährungsfrist erloschen ist.

Fünftes Kapitel.

Von den einzelnen Preßvergehen und -Uebertretungen und deren Bestrafung.

§ 1.

Verbreitung verbotener und in Beschlag genommener Druckschriften.

I. Verbreitung verbotener periodischer Druckschriften.[1])

Die Unmöglichkeit, die Urheber und Redakteure strafbarer periodischer Preßerzeugnisse des Auslandes im diesseitigen Staatsgebiet zur Verantwortung zu ziehen, hat fast in allen Staaten zu der Nothwendigkeit geführt, ausländische Zeitschriften einer strengeren und ausnahmsweisen Behandlung zu unterwerfen. Diese letztere ist ein Ausfluß des natürlichen Strafrechts; denn es kann nicht verlangt werden, daß ein Staat, welcher unaufhörlich den Angriffen der periodischen Presse des Auslandes ausgesetzt ist, mit Gleichmuth deren Verbreitung im eigenen Lande zusieht und abwartet, bis einmal der ausländische Thäter sich in dem diesseitigen Staatsgebiet ergreifen läßt. Reklamationen bei der auswärtigen Regierung aber sind nicht selten von deren gutem oder bösem Willen abhängig, gewähren hinsichtlich Gesetzgebung und Rechtsprechung keinen genügenden Schutz und sind leicht geeignet, diplomatische Verwickelungen herbeizuführen. Es würden die ausländischen periodischen Schriften gegenüber den inländischen geradezu das Privilegium der Straflosigkeit genießen[2]).

Nach französischem Preßrecht bedürfen ausländische Zeitschriften politischen oder sozialen Inhaltes zur Einführung in Frankreich geradezu der Erlaubniß von der Regierung, ohne welche die Einführung und Verbreitung mit einer Gefängnißstrafe von 1 Monat bis zu 1 Jahr und einer Geldbuße von 100

---

[1]) R.Pr.G. § 14: Ist gegen eine Nummer (Stück, Heft) einer im Auslande erscheinenden periodischen Druckschrift binnen Jahresfrist zwei Mal eine Verurtheilung auf Grund der §§ 41 u. 42 des Strafgesetzbuches erfolgt, so kann der Reichskanzler innerhalb zwei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft des letzten Erkenntnisses das Verbot der ferneren Verbreitung dieser Druckschrift bis auf zwei Jahre durch öffentliche Bekanntmachung aussprechen.

Die in den einzelnen Bundesstaaten auf Grund der Landesgesetzgebung bisher erlassenen Verbote ausländischer periodischer Druckschriften treten außer Wirksamkeit.

Motive zu § 15 Reg. Entw. in den Mater. S. 17. Kommiss. Ber. zu § 17 ebenda S. 26.

[2]) Sten. Ber. S. 436.

bis 5000 Fr. geahndet wird[3]). Mildere Anschauungen haben von jeher in den deutschen Staaten geherrscht, in ihnen war der Eintritt fremder Zeitschriften ohne Behelligung als Regel aufgestellt, doch war bald der obersten Verwaltungsbehörde[4]), bald den Gerichten[5]) die Befugniß beigelegt, die Einführung fremdländischer Zeitungen zu verbieten. Die vorerwähnten Gesichtspunkte waren bei Aufstellung des § 14 auch für die Bundesregierungen maßgebend und haben auch bei der Reichstagskommission die gleiche Würdigung erfahren, während im Reichstage selbst Anträge und Stimmen auf gänzliche Streichung oder Herabsetzung der Frist sich geltend machten[6]). Namentlich die Rücksicht auf das Reichsland — in welchem übrigens neben der geltenden französischen Gesetzgebung der Ober-Präsident auf Grund des Art. 10 des elsässischen Verwaltungsgesetzes vom 30. Dezember 1871 auch deutsche Zeitungen verbieten darf — entschied für die Annahme des Regierungs-Entwurfes.

Die Bedenken gegen diese Maßregel mindern sich durch die Mitwirkung der Gerichte. Es kommt nicht auf die allgemeine Haltung der ausländischen Zeitschrift an, deren Beurtheilung eine willkürliche sein würde, sondern darauf, daß dieselbe sich gegen die Gesetze des Reiches wirklich vergangen hat. Dies muß von den Gerichten in dem sog. objektiven Strafverfahren — §§ 41, 42 Reichs-Str.G.B. — festgestellt sein, so daß, wenn irgend eine Person wegen der Verbreitung der Druckschrift in Anspruch genommen werden kann, die Voraussetzung zu dem Erlaß des Verbotes wegfallen würde[7]). Gegenwärtig herrscht noch in der praktischen Ausführung des § 42 R.Str.G.B. eine große Mannichfaltigkeit wegen der verschiedenen Landesausführungsgesetze und -Prozeßordnungen. In den §§ 477—479 der deutschen Strafprozeßordnung ist die sehr bestrittene Frage des Gerichtsstandes geregelt und namentlich auch die Ladung etwaiger Interessenten angeordnet, denen auch ein selbständiges Vertretungs- und Revisionsrecht eingeräumt ist. Dieses richterliche Strafverfahren muß binnen Jahresfrist zwei Mal stattgefunden haben.

Das Gesetz spricht sich nicht darüber aus, ob die erste Verurtheilung bereits rechtskräftig feststehen und dann eine zweite erfolgen und ob die beiden rechtskräftigen Verurtheilungen in den Zeitraum eines Jahres fallen müssen. Mit anderen Worten, es ist zweifelhaft, ob die Grundsätze des Rückfalls oder der Wiederholung anzuwenden sind, während man darüber einig ist, daß das

---

3) Kayser a. a. O. S. 182. Dekr. vom 5. Febr. 1810 Art. 36 ff., Dekr. vom 17. Febr. 1852 Art. 8 11.

4) Preßges. von Preußen § 52, von Sachsen Art. 9, von Baden § 17. Nach letzterem konnte sich der ausländische Redakteur durch Unterwerfung unter das Strafurtheil von dem Verbot befreien.

5) Bayern Art. 6; hier fand eine Ladung und Verurtheilung des Ausländers nebst Verbot der Zeitschrift Statt, war aber das Urtheil gegen den Ersteren vollstreckt, so mußte das Gericht das Verbot zurückziehen. — Die Thüringischen Staaten hatten bez. ausländischer Zeitschriften keine Bestimmungen.

6) Sten. Ber. S. 432—436.

7) Schwarze S. 47, Marquardsen S. 94.

Verfahren auf zwei verschiedene Nummern oder Stücke gerichtet gewesen sein muß[8]). Erwägt man, daß die erste Verurtheilung offenbar nur den Zweck hat, die auswärtigen Leiter der Zeitung, denen unsere Gesetze vielleicht nicht bekannt sind, in wirksamer Weise zu verwarnen, daß auch die Vorschrift des § 14 R.P.G. den Charakter einer Ausnahmemaßregel hat, so muß man sich für die Anwendung der Regeln vom Rückfall entscheiden.

Die gerichtlichen Urtheile bilden die Grundlage für das Vorgehen der obersten Verwaltungsbehörde des Reiches, welcher für den Erlaß des Verbotes nur zeitliche Grenzen gesetzt sind. Es muß innerhalb zwei Monaten nach Rechtskraft des letzten Urtheils ergehen und wirkt nur auf einen Zeitraum von höchstens zwei Jahren, dergestalt, daß auch schon vor Ablauf derselben das Verbot wieder zurückgezogen werden kann. Der Reichskanzler muß das Verbot öffentlich bekannt machen. Das Gesetz hat es unterlassen, die Art der Bekanntmachung näher zu bestimmen[9]); es wird also im Falle eines Strafverfahrens richterlich festzustellen sein, ob dieselbe als eine öffentliche anzusehen ist. Jedenfalls ist nach dieser Feststellung dem Angeschuldigten nicht der Nachweis zu führen, daß er von dem Verbote Kenntniß hatte[10]).

Die Wirkung des Verbotes ist zunächst die Entziehung des Postdebits, da von demselben nur inländische Zeitungen nicht ausgeschlossen werden dürfen[11]) und sodann die Bestrafung der Verbreitung mit Geldbuße bis zu 1000 Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu 6 Monaten[12]).

Der Beziehung der ganzen Strafbestimmung zum Ausland entspricht es, daß die auf Grund der Landesgesetzgebung in den einzelnen Staaten erlassenen Verbote außer Wirksamkeit gesetzt sind.

II. Verbreitung in Beschlag genommener Druckschriften.[13])

Ist der Inhalt einer Druckschrift — sie sei periodisch oder nicht periodisch — strafbar, so macht sich Jeder, welcher dieselbe absichtlich und vorsätzlich verbreitet, je nach Verschiedenheit seiner Thätigkeit und bösen Willens, den allgemeinen Strafgesetzen entsprechend, als Thäter oder Gehilfe verantwortlich.

---

[8]) Thilo S. 47 Nr. 4, S. 48 Nr. 5. — Berner S. 248 Nr. 5.

[9]) Dies ist in angemessener Weise im sächs. Preßgesetz v. 24. März 1870 Art. 9 geschehen.

[10]) Thilo S. 49 Nr. 10, dagegen mit Recht Berner S. 249 Nr. 8.

[11]) Postgesetz vom 28. Oct. 1871 § 3.

[12]) R.Pr.G. § 18 Nr. 1.

[13]) R.Pr.G. § 28: Während der Dauer der Beschlagnahme ist die Verbreitung der von derselben betroffenen Druckschrift oder der Wiederabdruck der die Beschlagnahme veranlassenden Stellen unstatthaft.

Wer mit Kenntniß der verfügten Beschlagnahme dieser Bestimmung entgegenhandelt, wird mit Geldstrafe bis 500 Mark oder Gefängniß bis zu 6 Monaten bestraft.

Reg. Entw. § 27, Komm. Entw. § 32 in den Mater. S. 8. 42. 35, Thilo S. 110ff., Schwarze S. 148ff., Marquardsen S. 146ff., Berner S. 317ff.

Fehlt das subjektive Moment der Strafbarkeit, so kann der Verbreiter nur aus § 21 wegen Fahrlässigkeit verantwortlich gemacht werden. In Ergänzung zu diesen Bestimmungen ist endlich die Verbreitung einer Druckschrift nach erfolgter Beschlagnahme mit Kenntniß der letzteren als Vergehen bedroht. Die Beschlagnahme kann eine gerichtliche oder außergerichtliche sein[14]), sich auf den ganzen Inhalt der Druckschrift oder nur auf einzelne Stellen beziehen[15]). Sie erzeugt zum Mindesten eine praesumtio hominis für den strafbaren Inhalt der Druckschrift und es erscheint daher angemessen, daß dieselbe bis zum endgiltigen Austrag der Sache nicht weiter verbreitet werde. Die Strafe, welche dem bewußt Zuwiderhandelnden auferlegt ist, zeigt sich recht eigentlich als eine Ungehorsamsstrafe und kann den Inhalt der Druckschrift, z. B. wegen seiner Gemeingefährlichkeit, höchstens als Zumessungsgrund berücksichtigen. Aus der Natur dieses Vergehens ergeben sich sehr wichtige Folgerungen. Es kann zunächst nicht darauf ankommen, ob die Beschlagnahme gerechtfertigt ist oder nicht, auch nicht, ob sie später wieder aufgehoben wird. Entscheidend ist nur, daß die Verbreitung während der Dauer der Beschlagnahme stattfand, d. h. vom Augenblick der ersten bekannt gewordenen Verfügung — nicht erst der gerichtlichen Bestätigung — bis zum richterlichen Beschlusse, bezw. dem Enderkenntniß. Gegenstand der Verbreitung muß die ganze in Beschlag genommene Druckschrift oder die einzelnen inkriminirten Stellen sein. Die Ausgabe und Verbreitung der Schrift mit Hinweglassung des zur Konfiskation Anlaß bietenden Theils ist gestattet[16]). Wie bei allen Vergehen im Sinne des Preßgesetzes gehört auch hier die Verbreitung zum Wesen des Thatbestandes und nur in dieser Bedeutung ist das Verbot des Wiederabdrucks aufzufassen. So lange derselbe dem Publikum nicht zugänglich gemacht ist, ist er als bloße Vorbereitungshandlung straflos. Der Verbreiter muß die Kenntniß von der verfügten Beschlagnahme gehabt haben; dieselbe muß ihm nachgewiesen werden und nur wegen des Beweises ist die Art, wie sie zu seiner Kenntniß gelangt ist, von Bedeutung[17]). War dagegen zur Zeit der Verbreitung die Beschlagnahme schon aufgehoben, so ist der Verbreiter straffrei, auch wenn er hiervon keine Wissenschaft hatte. Das Strafmaß ergiebt sich aus Abs. 2 des § 28.

---

[14]) Sten. Ber. S. 532.

[15]) Auf die Beschlagnahme wegen der Uebertretungen gegen § 6 ff. findet § 28 keine Anwendung. Schwarze S. 149, Berner S. 317 Nr. 2.

[16]) Bericht der Kommission zu § 32, Mat. S. 35. Sten. Ber. S. 502.

[17]) In einzelnen Landesstaaten bestehen bes. Vorschriften über die Art der Bekanntmachung einer Beschlagnahme. Preußen: Reskr. des Min. des Innern vom 26. Juli 1851 u. 25. Nov. 1851, Sachsen: Verf. des Min. des Innern v. 8. April 1855.

§ 2.

Verbot von Veröffentlichungen wegen ihres — an sich nicht strafbaren — Inhalts.

Die Verbreitung einer Druckschrift ist strafbar, wenn es ihr Inhalt ist, oder ohne Rücksicht auf denselben, wenn sie in Beschlag genommen oder ihr unter den bekannt gegebenen Voraussetzungen der Eintritt in das deutsche Reich untersagt ist. Eine dritte Kategorie der strafbaren Verbreitung bezieht sich auf Veröffentlichungen gewisser Art, welche an sich nicht strafbar sind, und nur wegen des höheren Staatsinteresses oder der dem Gesetze schuldigen Achtung oder des der bürgerlichen Gesellschaft nothwendigen Schutzes verboten sind. Folgende Fälle werden von dem Gesetz hierher gerechnet:

A. Kriegsberichte[1]). Bewußter Weise hat wohl schwerlich in irgend einem Lande die Presse zur Zeit des Krieges oder der Kriegsgefahr Berichte gebracht, welche die Sicherheit der Armee gefährden konnten, und es mag darauf hingewiesen werden, daß weder Frankreich — außer für Algier[2]) — bei seinem sonst so umfangreichen Preßrecht, noch Preußen eine gesetzliche Bestimmung für erforderlich erachtet haben. Die Aufnahme einer solchen in das Reichspreßgesetz geschah vorzugsweise mit Rücksicht auf ähnliche in den übrigen Bundesstaaten bestandene Verbote[3]).

Die Bestrafung setzt eine Bekanntmachung des Reichskanzlers voraus, welche nur zur Zeit der Kriegsgefahr oder des Krieges erlassen werden kann und dem Zuwiderhandelnden bekannt gewesen sein muß[4]). Nicht die Erörterung der militärischen Interessen im Allgemeinen, sondern nur diejenige über Truppenbewegungen und Vertheidigungsmittel ist von einer öffentlichen Verbreitung ausgeschlossen. Der inneren Unruhen wird weder im Gesetze noch in den Motiven gedacht.

Die Zuwiderhandlung rechtfertigt die Beschlagnahme der Druckschrift und zieht eine Strafe bis zu 1000 Mark oder Haft oder Gefängniß bis zu 6 Monaten nach sich[5]).

B. Oeffentliche Aufforderung zur Sammlung von Geldstrafen und Kosten[6]). Die Autorität des Gesetzes und des Richterspruches

[1]) R.Pr.G. § 15: In Zeiten der Kriegsgefahr oder des Krieges können Veröffentlichungen über Truppenbewegungen oder Vertheidigungsmittel durch den Reichskanzler mittelst öffentlicher Bekanntmachung verboten werden.
Motive des von dem Reichstag unverändert angenommenen Reg. Entw. in den Mater. S. 17. Thilo S. 50, Marquardsen S. 96, Berner S. 250 ff.

[2]) Dekret vom 14. März 1855, vgl. Kayser a. a. O. S. 376.

[3]) Bundesbeschl. vom 6. Juni 1854 § 24, Bad. Preßgesetz v. 2. April 1868 § 9, Sächs. Pr.G. v. 24. Mai 1870 § 17.

[4]) S. oben S. 610 f.

[5]) R.Pr.G. § 23 Nr. 2, § 18 Nr. 1.

[6]) R.Pr.G. § 16. Oeffentliche Aufforderungen mittelst der Presse zur Aufbrin-

bedingen es, daß nicht in demonstrativer Weise ihre Wirkungen vereitelt werden. Da die Strafe das Uebel sein soll, welches den Thäter trifft, so darf kein Anderer für ihn eintreten und ein solcher macht sich — sofern es sich um eine Freiheitsstrafe handelt —, was unbestritten ist, hierdurch strafbar[7]). Die Anwendung dieses Satzes auf das Aufbringen von Geldstrafen würde zum Theil auf thatsächliche Schwierigkeiten stoßen, zum Theil die Sympathien des Einzelnen übertrieben beschränken[8]). In den meisten Staaten findet sich daher nur die öffentliche Aufforderung mittelst der Presse zur Sammlung von Geldstrafen und Kosten mit Strafe bedroht[9]). An diese Vorgänger schloß sich auch der Reichsgesetzgeber nach mancherlei Kämpfen im Schooß der Kommission und im Reichstage durch Annahme der gegenwärtigen, von Schwarze beantragten Fassung an[10]).

Die im Gesetze unter Strafe gestellten Aufforderungen und Bescheinigungen müssen öffentlich sein[11]); dasselbe bezieht sich demnach nicht auf Druckschriften, welche lediglich an einen Einzelnen gerichtet oder zu privater Mittheilung bestimmt sind. Es verbietet die Sammlung jeglicher Strafgelder und Kosten, ohne, wie ursprünglich beabsichtigt war, einen Unterschied zwischen den einzelnen strafbaren Handlungen zu machen. Auch müssen die Strafen bereits erkannt sein, nicht aber schon rechtskräftig feststehen. Zwar liegt es am nächsten, an die von den Gerichten ausgesprochenen Strafen zu denken, es werden aber auch diejenigen Fälle unter das Gesetz gezogen werden müssen, in welchen die Straffestsetzung im Wege eines polizeilichen Mandates erfolgt, da die ratio legis ganz dieselbe ist. Dagegen können Aufforderungen zu solchen Sammlungen nicht als strafbar gelten, deren Zweck es ist, Geldstrafen, welche noch nicht ausgesprochen sind, zu decken, z. B. wenn das Gericht einem Zeugnißweigernden Geldstrafen erst angedroht hat. Eine solche Auslegung widerspricht dem klaren Wortlaut des Gesetzes[12]). Straflos sind ferner Auf-

gung der wegen einer strafbaren Handlung erkannten Geldstrafen und Kosten, sowie öffentliche Bescheinigungen mittelst der Presse über den Empfang der zu solchen Zwecken gezahlten Beiträge sind verboten.

Das zufolge solcher Aufforderungen Empfangene oder der Werth desselben ist der Armenkasse des Orts der Sammlung für verfallen zu erklären.

Reg. Entw. u. Motive § 17, Komm. Ber. § 19 in den Mater. S. 17, 40, 27. Thilo S. 51 ff., Marquardsen S. 97 ff., Schwarze S. 49 ff., Berner S. 252 ff.

[7]) Ein Erk. des R.O.H.G. (bei Puchelt, Zeitschr. Bd. VI Heft 1.) erachtet die That als Betrug.

[8]) Bei Berathung des Ges. vom 9. Sept. 1835 erklärte der franz. Justizminister Sauzet: Le législateur ne peut interdire les souscriptions particulières, chacun reste maitre de ses sympathies, mais on ne triomphera pas du moins publiquement des lois et des magistrats. Vgl. Rousset, Code gén. de la presse p. 209 No. 1936, Dalloz, Rec. gén. s. v. Presse No. 314.

[9]) Franz. Ges. vom 27. Juli 1849 Art. 5 bei Kayser a. a. O. S. 386 f., Preuß. Pr.G. v. 12. Mai 1851 § 23, Bayer. Ges. v. 17. März 1850 §§ 27. 52, Sächs. Pr.G. v. 24. Mai 1870 § 14.

[10]) Sten. Ber. S. 438 ff.

[11]) Der Begriff der Oeffentlichkeit ergiebt sich aus den §§ 85, 110, 111, 131, 183, 187, 200 R.Str.G.B.

[12]) A. M. Thilo S. 52 Nr. 5.

forderungen zu Sammlungen von Geldern, welche zur Unterstützung der Familie des Verurtheilten oder zur Aufbringung des Schadenersatzes und demgemäß auch der Privatbußen im Sinne der §§ 188. 231 R. Str. G. B. bestimmt sind.

Daß den Sammlungen die öffentlichen Bescheinigungen über das Empfangene gleichgestellt werden, folgt aus der Tendenz der ganzen Bestimmung. Um endlich die Konfiskation wirksam zu machen und zu verhindern, daß dieselbe durch unmittelbare Uebergabe an den Benefiziaten umgangen werde, soll das „Empfangene", nicht bloß das Gesammelte, für verfallen erklärt werden[13]). Die Konfiskation muß im richterlichen Urtheil ausgesprochen sein, welches auch zu bestimmen hat, welchen Armenkassen und in welcher Höhe die verfallene Summe zufließen soll, da — wenn an mehreren Orten gesammelt ist — eine Theilung des Verfallenen einzutreten hat.

C. Veröffentlichung von Schriftstücken des Strafprozesses[14]). Berichte über öffentliche Gerichtsverhandlungen sind von dem Preßgesetze rücksichtlich ihres Inhaltes nicht berührt. Sie unterliegen demgemäß den gewöhnlichen Strafgesetzen und nach diesen ist die Verantwortlichkeit für den bloßen Wiederabdruck zu beurtheilen. Diese namentlich durch die Rechtsprechung des preußischen Ober-Tribunals bis in die jüngste Zeit festgehaltene Ansicht ist ungeachtet der Angriffe, welche sie von namhaften Rechtsgelehrten[15]) und von journalistischen Kreisen[16]) erfahren hat, vollständig zu billigen[17]). Der Hauptgrund der Gegner stützt sich darauf, daß die Veröffentlichung der Verhandlungen aus dem Prinzip der Oeffentlichkeit der Rechtspflege folge. Die Bedeutung der letzteren — eine der kostbarsten Garantien für die Handhabung des Strafrechts — liegt aber keineswegs in der Verbreitung des Verhandelten; sie soll vielmehr der Rechtsprechung Würde verleihen, den auftretenden Parteien die erforderliche Mäßigung auferlegen, dem Angeklagten eine ungeschmälerte Vertheidigung gewähren und den Richter zur unparteiischen Prüfung aller ihm vorgelegten Thatsachen und Verhältnisse nöthigen. Alle diese Gesichtspunkte treffen bei Veröffentlichung der Verhandlungen nicht zu; letztere ist daher von der Oeffentlichkeit der Rechtspflege ganz unabhängig und etwas von dieser Verschiedenes. Auch erhält das, was vom Gericht öffentlich ver-

13) Schwarze, in dem Sten. Ber. S. 439.

14) R. Pr. G. § 17: Die Anklageschrift oder andere amtliche Schriftstücke eines Strafprozesses dürfen durch die Presse nicht eher veröffentlicht werden, als bis dieselben in öffentlicher Verhandlung kund gegeben worden sind oder das Verfahren sein Ende erreicht hat.

Reg. Entw. § 18, Motive desselben, Komm. Entw. § 20 und Bericht in den Mater. S. 6, 17, 27, 40. Thilo S. 53 ff., Schwarze S. 51 ff., Marquardsen S. 98 ff., Berner S. 255 ff.

15) Berner S. 260 ff.

16) Eine im Jahre 1876 hierauf bezügliche Petition des deutschen Journalistentages ist von dem Reichstage an seine Justiz-Kommission zur Berücksichtigung verwiesen.

17) Schwarze S. 54 ff., Thilo S. 56 ff. und die bei ihm aufgeführte Judicatur des Ober-Tribunals.

handelt wird, durch die Verbreitung mittelst der Presse einen ganz anderen Charakter. Dort ist die Oeffentlichkeit eine Schutzwehr der unparteiischen Rechtsübung, hier wird sie zum Unterhaltungsstoff, der die Neugier des Publikums befriedigt; dort wird das Wort getragen von der Würde des Amtes, von dem Bewußtsein der Pflicht, von dem Gefühl der Unschuld und von dem Drange, der Wahrheit Geltung zu verschaffen, hier ist es, wie jedes andere Preßerzeugniß, lediglich das Produkt des Schriftstellers. Was dort zur Sprache gekommen ist, hat mit dem Schluß der Verhandlung sein Ende erreicht und gerade darin besteht eine Hauptbedeutung des richterlichen Urtheils, daß der Kampf zwischen der Gesellschaft und dem Einzelnen endgiltig ausgetragen und einer ferneren Erörterung entzogen wird. Hier wird dieser Kampf durch die Schrift verewigt und verbittert. Daß die Veröffentlichung der Verhandlung eine Schärfung der Strafe ist, beweist auch die Bestimmung des § 200 R.Str.G.B. und daß die Oeffentlichkeit der Rechtspflege nicht die Bedeutung allgemeiner Verbreitung hat, ist in § 411 der Strafprozeß-Ordnung für das deutsche Reich ausgesprochen, welcher bei Wiederaufnahme des Verfahrens dem Freigesprochenen das Recht gewährt, eine öffentliche Bekanntmachung der Aufhebung des früheren Urtheils zu verlangen[18]).

Das Preßgesetz beschränkt aber die Veröffentlichung eines Strafprozesses abgesehen von dem Inhalt dadurch, daß es verbietet, daß die Anklageschrift und andere amtliche Schriftstücke durch die periodische oder nichtperiodische Presse vor der Kundmachung in öffentlicher Verhandlung oder vor dem Ende des Verfahrens bekannt gemacht werden. Diese Bestimmung hat ihren letzten Ursprung in dem französischen Preßrecht[19]), von wo aus sie in die Gesetzgebung verschiedener deutschen Staaten übergegangen[20]), übrigens auch dem englischen Recht nicht unbekannt ist[21]). Dieses Verbot rechtfertigt sich vorzugsweise durch die Rücksicht auf die Zeugen, welche durch dasselbe vor Einwirkungen sicher gestellt werden und erschwert dem Angeklagten und seinen Angehörigen, eine Verdunkelung des Thatbestandes herbeizuführen — eine Auffassung, welcher sich auch nach lebhaften Debatten der Reichstag anschloß[22]).

Das Verbot, die Anklageschrift zu veröffentlichen, schützt die Unbefangenheit der bei der Untersuchung mitwirkenden Personen vorzugsweise, wie dies auch dadurch bezweckt wird, daß die Vorlesung der Anklage erst nach dem Abtreten der Zeugen stattfindet[23]). Das Gleiche gilt von den übrigen amtlichen

---

[18]) Vgl. auch Motive S. 160, u. § 318 des Entwurfs. Vgl. überhaupt Kayser a. a. O. S. 369 ff.

[19]) Ges. v. 28. Juli 1828 Art. 16, 17; Ges. v. 9. Sept. 1835 Art. 10; Ges. v. 27. Juli 1849 Art. 11; Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 17 bei Kayser a. a. O. S. 372 ff.

[20]) Preuß. Pr.G. vom 12. Mai 1851 § 48, Bundesbeschl. v. 6. Juli 1854 § 24.

[21]) Marquardsen S. 102.

[22]) Wiggers stellte den Antrag auf Streichung. Vgl. Sten. Ber. S. 453 ff., 455 ff., 458.

[23]) Im Franz. Strafprozeß ist dies nicht der Fall.

Schriftstücken des Strafprozesses, sei es, daß dieselben der gerichtlichen Vorunterſuchung oder dem außergerichtlichen Vorverfahren des Staatsanwaltes und der Polizeibehörden[24]), der öffentlichen Verhandlung, der Vertheidigung oder Appellation angehören. Ist aber die Kundgebung derselben erfolgt, so ist auch der Presse keine Beschränkung in der Veröffentlichung auferlegt, dergestalt, daß schon während des Ganges der Verhandlungen, welche längere Zeit in Anspruch nehmen, der Presse vollständige Referate gestattet sind[25]). Hat ferner das Verfahren vor mündlicher Verhandlung sein Ende erreicht, d. h. ist es in letzter Instanz entschieden, so besteht wiederum kein Grund der Geheimhaltung mehr und die Veröffentlichung kann alsdann straflos geschehen, nicht bloß von Schriftstücken, welche gar nicht, sondern auch von solchen, welche in geheimer Verhandlung verlesen sind. Durch letztere Befugnisse sind aber die Vorschriften über Bewahrung des Amtsgeheimnisses nicht aufgehoben.

Der Entwurf hatte auch noch die ebenfalls dem französischen und preußischen Preßrecht entlehnte Bestimmung, daß die Namen der Geschwornen und Schöffen in Zeitungen nur bei der Mittheilung über die Zusammensetzung des Gerichts veröffentlicht werden sollten. Schon die Kommission hatte jedoch diesen Absatz, dessen praktische Bedeutung lediglich in einer Belästigung der Presse liegt und sich nach manchen deutschen Strafprozeß-Ordnungen als unausführbar erwies, abgelehnt[26]).

Zuwiderhandlungen gegen § 17 werden gemäß § 18 Nr. 1 mit Geldbuße bis zu 1000 Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu 6 Monaten bestraft.

§ 3.

Wissentlich falsche Angaben rücksichtlich der Formvorschriften.[1])

Jede Druckschrift — sei es eine periodische oder nicht periodische — stellt in Bezug auf die durch Namensnennung der betheiligten Personen bestehenden Formvorschriften eine Urkunde dar, welche, insofern der Benannte eine straf-

[24]) Dies verneint Berner S. 263 Nr. 1b und Marquardsen S. 102, dagegen Schwarze S. 52.

[25]) Motive des Reg. Entw. zu § 18 in den Mater. S. 17.

[26]) Komm. Ber. zu § 20 in den Mater. S. 27.

[1]) R.Pr.G. § 18: Mit Geldstrafe bis zu 1000 Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu 6 Monaten werden bestraft:

1) . . . . .

2) Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen der §§ 6, 7 und 8, welche durch falsche Angaben mit Kenntniß der Unrichtigkeit begangen werden.

Gleiche Strafe trifft den Verleger einer periodischen Druckschrift auch dann, wenn er wissentlich geschehen läßt, daß auf derselben eine Person fälschlich als Redakteur benannt wird.

Reg. Entw. § 19 und Motive in den Mater. S. 6 u. 18, Entw. der Komm. § 21 und Bericht ebenda S. 40. — Thilo S. 60 ff., Schwarze S. 59 ff., Marquardsen S. 105 ff., Berner S. 264 ff.

rechtliche Verantwortung übernimmt, zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist und zwar nicht bloß der öffentlichen Ordnung gegenüber, sondern auch dem einzelnen Privaten. Daß diese Urkunde gedruckt erscheint, ist nicht als Sonderheit zu betrachten, denn auch derjenige, welcher z. B. sogenannte Bestellzettel mit falscher Unterschrift drucken läßt und von ihnen Gebrauch macht, würde im Sinne des § 267 R.Str.G.B. eine Urkundenfälschung begehen[2]). Eine Anwendung dieser Grundsätze auf die Presse würde jedoch zu Härten führen, zumal die rechtswidrige Absicht bei Verletzung der Formvorschriften nicht gleichzustellen ist mit der Urkundenfälschung des gemeinen Strafrechts. Mit Recht hat daher das Preßgesetz eine Exemtion der Presse angeordnet und die Materie selbst geregelt.

Das Gesetz bestraft die falschen Angaben, welche durch positives Handeln gemacht und in einem Falle auch solche, die nur wissentlich geduldet werden.

1. Zu der ersteren Kategorie gehören die falschen Angaben:
   a) des Namens oder Wohnortes von Drucker, Verleger, Verfasser, Herausgeber,
   b) des Namens oder Wohnortes bezüglich des Redakteurs,
   c) der Erfordernisse für die Fähigkeit des Redakteurs.

Je höher die Art der Betheiligung der bei Entstehung einer Druckschrift mitwirkenden Personen ist, desto mehr wächst auch der Grad seiner Verantwortung. Es ist bereits ausgeführt[3]), daß der Verbreiter selbst für die richtige Angabe des Namens und Wohnortes der auf der Druckschrift zu benennenden Personen in keiner Weise haftbar gemacht werden kann. Der Drucker hat zwar nur die Pflicht, seinen eignen Namen und Wohnort auf die Druckschrift zu setzen, er begeht aber eine preßrechtliche Fälschung, wenn er mit Kenntniß der Unrichtigkeit falsche Angaben bezüglich des Verlegers, Verfassers, Herausgebers macht. Der Verleger bezw., beim Selbstbetrieb, Herausgeber oder Verfasser unterliegen der Strafe auch bezüglich des Druckers, wenn sie mit Kenntniß von der Unrichtigkeit seiner Angaben die Druckschrift in den Verkehr bringen.

Was die falschen Angaben über die Erfordernisse des Redakteurs betrifft, so ist es freilich nach dem Reichspreßgesetz nicht mehr — wie früher in einzelnen Bundesstaaten — erforderlich, daß einer Behörde die Voraussetzungen, welche die Fähigkeiten eines Redakteurs bedingen, angezeigt oder nachgewiesen werden[4]). Wegen des Fehlens dieser Anzeigepflicht wird daher die im § 18 Nr. 2 erfolgte Verweisung auf § 8 als gegenstandslos angesehen und einem redaktionellen Versehen zugeschrieben[5]). Dieser Ansicht kann jedoch nicht beigetreten werden, wie schon daraus hervorgeht, daß in § 19 Nr. 1 noch einmal

[2]) Oppenhoff, Komment. zu § 267 Anm. 43. — Nach franz. Preßrecht muß das für die Staatsanwaltschaft bestimmte Exemplar sogar eigenhändig von dem gérant unterschrieben sein. Ges. v. 28. Juli 1828 Art. 8.

[3]) S. 595.

[4]) S. 583.

[5]) Marquardsen S. 108 Nr. 4, Thilo S. 63 Nr. 9.

auf § 8 Bezug genommen wird, sofern eine Zuwiderhandlung gegen diesen nicht schon durch § 18 Nr. 2 betroffen wird. Einem so klar ausgesprochenen Willen des Gesetzgebers läßt sich das Vergehen aus § 8 nicht ohne Weiteres entwinden. Die Entziehung desselben widerspräche aber auch der Absicht und dem Geiste des Gesetzes. Dasselbe stellt so geringe Erfordernisse für die Eigenschaft eines Redakteurs auf, daß es auf deren Beobachtung in vollem Umfange bestehen muß. Es ist dann aber unerfindlich, weswegen die falschen Angaben bezüglich der §§ 6 und 7 mit Kenntniß von deren Unrichtigkeit schärfer gestraft werden sollen, als das bewußte Vergehen gegen die Vorschrift des § 8. Ein redaktionelles Vergehen wird freilich zugegeben werden müssen, insofern bei Hinweis auf § 8 die nicht erforderlichen Angaben erwähnt werden. Dasselbe kann aber nur durch richtige Erklärung dieses § wieder gehoben werden. Danach ist dem offenbaren Willen des Gesetzes gemäß der Redakteur aus § 18 Nr. 2 zu bestrafen, wenn er die Redaktion führt, trotzdem ihm bewußt ist, daß er die in § 8 verlangten Eigenschaften nicht besitzt; ebenso aber auch der Verleger — dies beweisen die Worte „auch dann“ in Abs. 4 des § 18 —, wenn er mit Kenntniß von der Unrichtigkeit jener Eigenschaft den Redakteur und dessen Benennung auf der Druckschrift zuläßt[6]).

2. Der letzterwähnte Fall streift bereits in die zweite Kategorie der wissentlichen Duldung. Die Strafvorschrift ist gegen die sogenannten Stroh- oder Sitzredakteure gerichtet, hinsichtlich deren Unterdrückung im Schooße der gesetzgebenden Faktoren und in der anständigen Presse selbst Einstimmigkeit herrschte. Es fanden nur Erörterungen über die richtige Formulirung statt[7]). Die gegenwärtige schloß einmal den von dem Regierungs-Entwurf ebenfalls haftbar gemachten Eigenthümer aus, weil man es für ausreichend erachtete, sich deswegen an die technischen Vertreter der Druckschrift — Redakteur und Verleger, welcher meistens gleichzeitig Eigenthümer sein wird, — zu halten. Sodann aber erwog man, daß bei größeren Zeitschriften die rein technischen Arbeiten der Redaktion von einer Person geleitet werden, welche für die geistige Leitung des Blattes ohne Bedeutung ist. Man glaubte daher dem freien, richterlichen Ermessen die thatsächliche Feststellung überlassen zu dürfen, wenn eine Person „fälschlich“ als Redakteur benannt ist.

§ 4.

Preßpolizeiliche Uebertretungen.[1])

Es darf unter Hinweis auf die allgemeinen Grundsätze (S. 594—598) und die eben in § 3 gemachten Erörterungen genügen, die einzelnen preßpolizeilichen Uebertretungsfälle aufzuführen:

[6]) So Schwarze S. 61 und Berner S. 267 Nr. 2, welche auf das redaktionelle Versehen nicht weiter eingehen.

[7]) Sten. Ber. S. 459ff. — Amendement Wölffel S. 461.

[1]) R.Pr.G. § 19: Mit Geldbuße bis zu 150 Mark oder mit Haft werden bestraft:

1. Nichtangabe von Namen und Wohnort
   a) des Druckers[2]),
   b) des Verlegers bezw. Verfassers oder Herausgebers,
   c) des verantwortlichen Redakteurs bei periodischen Druckschriften.

2. Führung einer Redaktion ohne die gesetzlichen Eigenschaften. Diese Uebertretung kann nicht bloß von dem Redakteur selbst, sondern auch von dem Verleger begangen werden, weil auch diesem die Sorge obliegt, daß der Redakteur den gesetzlichen Erfordernissen genüge.

Tritt noch als subjektives Element Kenntniß von der Unrichtigkeit dieser Angaben bezw. wissentliches Dulden hinzu, so wandelt sich die Uebertretung in das Vergehen des § 18 Nr. 2.

3. Versäumte Hinterlegung des polizeilichen Exemplars bei periodischen Druckschriften.

Hierfür kann nur der Verleger zur Verantwortung gezogen werden.

4. Unterlassene Aufnahme von Anzeigen und Berichtigungen. Verantwortlich ist nur der Redakteur und es ist bereits bemerkt, daß diese Uebertretung nur auf Antrag verfolgt wird und daß der gute Glaube bei der unberechtigten Verweigerung Straffreiheit bewirkt[3]).

Für den letzteren Fall ist nur noch nachzutragen, daß immer durch den Richter die nachträgliche Aufnahme der Berichtigung angeordnet werden kann. Kommt der Redakteur dieser Anordnung nicht nach, so verstößt er gegen § 10 R.Pr.G., eine executio ad faciendum ist also überflüssig[4]).

Die gleiche Anordnung wird aber auch eintreten müssen, wenn der Redakteur die Berichtigung nicht in der im § 11 angeordneten Weise aufgenommen hat, nicht dagegen, wenn sie zu spät erschienen ist oder wenn der Berechtigte selbst darauf verzichtet.

Daß übrigens der Redakteur auch bei erfolgter Freisprechung gegen die Anordnung der Aufnahme die ordentlichen Rechtsmittel einlegen kann, scheint unzweifelhaft, da dieselbe einen Theil des richterlichen Urtheils bildet.

Ist endlich der Inhalt der Druckschrift selbst strafbar, so liegt ein Fall der realen Konkurrenz vor.

---

1) Zuwiderhandlungen gegen die §§ 6, 7 und 8, welche nicht durch § 18 Ziffer 2 getroffen sind;
2) Zuwiderhandlungen gegen den § 9;
3) Zuwiderhandlungen gegen die §§ 10 u. 11.

In den Fällen der Ziffer 3 tritt die Verfolgung nur auf Antrag ein, und hat das Strafurtheil zugleich die Aufnahme des eingesandten Artikels in die nächstfolgende Nummer anzuordnen. Ist die unberechtigte Verweigerung in gutem Glauben geschehen, so ist unter Freisprechung von Strafe und Kosten lediglich die nachträgliche Aufnahme anzuordnen.

2) Kumulation der Strafen ist zulässig, vgl. Erk. des O.A.G. zu Dresden vom 15. Jan. 1875 bei Stenglein, Zeitschr. Bd. 5 S. 221.

3) Oben S. 596 u. 605.

4) Oben S. 587 Thilo S. 64 Nr. 4. So auch ausgesprochen durch Erk. des Bayr. Kass.-H. vom 22. Mai 1875 bei Stenglein, Zeitschr. Bd. 5 S. 232f. und dess. Gerichtshofes vom 4. Dec. 1875 ebenda S. 234.

Sechstes Kapitel.

Die Beschlagnahme.

§ 1.

Im Allgemeinen.[1])

Der freien Bewegung der Presse tritt die Pflicht des Staates entgegen, nicht bloß begangene Ausschreitungen zu strafen, sondern auch sofort durch seine Sicherheitsorgane gegen die strafbaren Handlungen einzuschreiten und ihre weitere Verbreitung zu hindern.

Eine Beschlagnahme im strafrechtlichen Gebiete tritt ein, wenn Gegenstände durch eine strafbare Handlung hervorgebracht oder zur Begehung einer solchen bestimmt oder für diese gebraucht sind[2]) und wenn Gegenstände als Beweismittel für die Untersuchung von Bedeutung sein können[3]). Wollte man diese allgemeinen strafprozessualischen Grundsätze auf die Presse anwenden[4]), so würde die Presse mit vielem Recht sich beklagen, da Willkürlichkeiten und administrative Beliebungen auch in optima fide begangen werden müßten. Denn die Beschlagnahme würde nicht bloß dem Richter, sondern auch allen unteren Hilfsorganen der Staatsanwaltschaft zustehen[5]), sich auf den ganzen Umfang der Druckschrift erstrecken, im gewöhnlichen Geschäftsgange erledigt werden und selbst bei erfolgter Unstatthaftigkeitserklärung durch den Richter materiell den größten Schaden herbeiführen[6]). Es ergiebt sich aus dieser Betrachtung, daß gerade um die Presse vor dem sicheren Ruin zu retten, für sie hinsichtlich der Beschlagnahme eine Ausnahmestellung geschaffen werden muß. Sofern die Beschlagnahme den Zweck hat, die Sicherung der Beweismittel herbeizuführen, würde schon das Ergreifen eines einzigen Exemplars genügen; sie soll aber auch die Ausführung des künftigen Urtheils — die Vernichtung der strafbaren Druckschrift — sichern und hierdurch kann eine unverhältnißmäßige Schädigung sowie eine Benachtheiligung Dritter eintreten[7]). Gerade die periodische Presse — und um diese handelt es sich vorzugsweise —

[1]) Brater, R. Lex. S. 250. — Pözl S. 663, Jacques S. 50f., John, Gutachten S. 335 und bes. für die geschichtliche Entwickelung Marquardsen S. 190ff., Schwarze S. 133—136, Berner S. 300—305.

[2]) § 40 R.Str.G.B.

[3]) Str.Pr.Ordn. für das Deutsche Reich § 94.

[4]) Dieser Gesichtspunkt liegt dem Jacques'schen Gutachten zu Grunde.

[5]) § 98 der D.Str.Pr.O..

[6]) Marquardsen S. 201f.

[7]) Preßgesetze einzelner Staaten haben deshalb für den Fall ungerechtfertigter Beschlagnahme durch die Polizeibehörde eine Entschädigung aus der Staatskasse gewährt Oesterr. Preßgesetz v. 17. Sept. 1862 § 10, Badisches Ges. v. 2. April 1868 § 25 (bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit).

iſt auf den Augenblick berechnet; ihre Erzeugniſſe ſind ſchon nach dem kürzeſten Zeitverlauf werthlos, eine ſpätere Freigabe der nicht ſtrafbaren Stellen macht den Vermögensſchaden, der den Verleger, den Leſer, den Inſerenten getroffen hat, nicht wieder gut. Inſofern aber die Beſchlagnahme den Zweck hat, das Fortwirken der ſtrafbaren Handlung zu hindern, muß ſie raſch und entſchieden erfolgen, weil das Weſen der Preſſe in ihrer Verbreitung liegt und dieſe eine außerordentlich ſchnelle iſt. Die Ausführung liegt daher nothwendiger Weiſe zu einem großen Theil in den Händen von Staatsorganen, welchen die Unabhängigkeit der herrſchenden Verwaltung gegenüber abgeht, oder denen die Bildung fehlt, welche für die Beurtheilung eines geiſtigen Erzeugniſſes erforderlich iſt.

Auf dieſen beiden Punkten gilt es, das richtige Maß für eine Privilegirung der Preſſe zu finden, wenn man nicht die Vernichtung der Druckſchrift überhaupt als Strafart verwirft und den Erzeugniſſen des verbrecheriſchen Geiſtes eine niemals zu rechtfertigende Straffreiheit zuſichert[8]).

Gilt es alſo bei der Beſchlagnahme im Preßgebiete, der adminiſtrativen Willkür einen Damm entgegenzuſetzen, ſo bedarf es der richterlichen Thätigkeit gegenüber wegen der ſie bedingenden Unabhängigkeit und Unparteilichkeit eines Privilegiums für die Preſſe nur in dem durch § 41 R.Str.G.B. beſchränkten Umfange. Es iſt hier die Vorſorge zu treffen, daß das Objekt der Unbrauchbarmachung nicht das Maß des Nothwendigen überſchreitet.

Gegenſtand iſt daher die Beſchlagnahme in einem Preßgeſetz nur inſoweit ſie ohne richterliche Anordnung geſchieht. Dieſelbe findet ſich in den Geſetzen auch der fortgeſchrittenſten Staaten. In England kann auf Grund richterlicher Ermächtigung jeder Polizeibeamte nach den ſtrafbaren Schriften Nachſuchung halten und ſie fortnehmen, und es ſteht dies Jedermann ohne richterliche Genehmigung frei, wenn der Inhalt den im engliſchen Strafrecht ſehr ausgedehnten Begriff der felony enthält[9]). In Belgien gelangte man durch die Ueberweiſung aller Preßdelikte vor die Geſchwornengerichte und die damit verbundene gerichtliche Vorunterſuchung zu einer Beſchlagnahme durch die police judiciaire, ohne eine ſofort herbeizuführende gerichtliche Beſtätigung[10]), in Zürich, Bern, Luzern, Genf und anderen ſchweizer Kantonen iſt die außergerichtliche und vorläufige Beſchlagnahme ebenfalls geſtattet[11]). Das franzöſiſche Recht ſucht dieſelbe wenigſtens durch Beobachtung gewiſſer Friſten zu mildern[12]). Auch in den Geſetzgebungen der meiſten deutſchen Bundesſtaaten war der gleiche Geſichtspunkt maßgebend, nur in Hamburg, Sachſen-Meiningen und Coburg mußte der Beſchlagnahme ein richterlicher Befehl voraufgehen,

[8]) So merkwürdiger Weiſe auch John, in dem Juriſtentagsgutachten S. 337 f.

[9]) 60 Geo. III und 1 Geo. IV c. 8 s. 1—20, 21, Vict. c. 83 bei Marquardſen S. 193 ff, in Betr. Nordamerikas ebenda S. 197 f.

[10]) Schurmans, Code de la presse p. 457. 458.

[11]) Jacques, Abhandl. I S. 62.

[12]) Geſ. v. 26. Mai 1819 Art. 7, vgl. Rousset, Code de la presse p. 278 f.

gehen, während Weimar, Altenburg und Reuß j. L. in dringenden Fällen eine solche den Staatsanwaltschaften gestatteten[13]).

Auf Grund der Beschlüsse des Journalistentages von München im Jahre 1872 und gestützt auf die Rechtsgutachten von John und Jacques sollten nach der Kommission des Reichstages vom Jahre 1873 in Ansehung der vorläufigen Beschlagnahme die allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen stattfinden und diese nur durch die zuständige gerichtliche Behörde verfügt werden[14]). Der Regierungs-Entwurf dagegen behielt die vorläufige Beschlagnahme ohne richterliche Anordnung nicht bloß bei gewissen Vergehungen gegen die Ordnung der Presse, sondern in allen Fällen bei, wenn der Inhalt der Druckschrift den Thatbestand eines Verbrechens oder Vergehens bildet[15]). Hiergegen wendete sich vorzüglich der Kommissions-Entwurf, welcher außer bei Verletzung der Ordnungsvorschriften lediglich bei Plakaten, unzüchtigen Schriften und ausländischen verbotenen Zeitschriften die nicht richterliche Beschlagnahme zulassen wollte[16]), — Vorschläge, welche von dem Reichstage mit großer Majorität angenommen wurden[17]). Die gegenwärtigen Bestimmungen sind einem Kompromiß entsprungen, nachdem der Bundesrath von ihrer Annahme das Zustandekommen des Gesetzes abhängig gemacht hatte und abändernde Anträge nach lebhaften Debatten abgelehnt worden waren[18]).

Das Reichspreßgesetz regelt nur die nicht-richterliche oder vorläufige Beschlagnahme[19]); die für diese gewährten Garantien liegen in der ganz bestimmten Aufzählung der Fälle, in denen sie gestattet ist; ferner in der äußersten Beschränkung auf die strafbaren Stellen, in der binnen kürzester Frist herbeizuführenden richterlichen Bestätigung und endlich in der Verfagung von Rechtsmitteln gegen den die Beschlagnahme aufhebenden Gerichtsbeschluß. Die Rechtssicherheit der Presse ist sonach auf das Kräftigste gewahrt[20]).

---

[13]) Motive des Reg. Entw. in den Mater. S. 20.

[14]) Nr. 59 der Drucksachen; vgl. Marquardsen S. 203—209.

[15]) Entw. § 23 und Mot. in den Mater. S. 7, 19 ff. bes. S. 21.

[16]) Komm. Entw § 27 und Bericht in den Mater. S. 41, 33 ff.

[17]) Sten. Ber. S. 501.

[18]) Sten. Ber. S. 1103, 1084 ff.

[19]) Nur die Bestimmungen der §§ 27. 28 sollen nach Uebereinstimmung von Regierungen und Reichstag auch auf die richterliche Beschlagnahme Anwendung finden — eine bei § 27 an sich auch aus § 41 R Str.G.B. sich ergebende Folge. Vgl. Sten. Ber. S. 502. Hinsichtl. des § 26, Beschl. des Pr. Ob.Trib. v. 26. April 1875 bei Goltdammer XXIII S. 210.

[20]) Wie verschieden thatsächlich der Zustand war ergiebt sich z. B. daraus, daß in den altbayerischen Provinzen vom Jahre 1850 bis 1857 auf 2520 polizeil Beschlagnahmen nur 1375 gerichtliche Untersuchungen kamen, von denen 1303 ohne mündliche Verhandlung eingestellt wurden, von den übrigen 72 aber nur 27 zu einer Verurtheilung führten (Schwurgericht). Andererseits sind in Berlin in den Jahren 1871 bis 1873 von 228 Blättern nur 32 Nummern polizeilich beschlagnahmt worden, wovon fünf binnen 24 Stunden vom Richter aufgehoben wurden und von den übrigen 27 nur 6 eine Freisprechung veranlaßten. — Vgl. Marquardsen S. 218. Sten. Ber. S. 498 ff.

§ 2.

Zulässigkeit der nicht-richterlichen Beschlagnahme.[1])

Während die richterliche Beschlagnahme gemäß der §§ 40, 41 R.Str.G.B. unter allen denjenigen Umständen zulässig erscheint, wenn der Inhalt einer Druckschrift als Verbrechen, Vergehen oder Uebertretung strafbar ist, darf die nichtrichterliche ausnahmsweise „nur" in denjenigen Fällen eintreten, welche das Gesetz ausdrücklich namhaft gemacht hat. Die schon an sich im Strafrecht mit Vorsicht anzuwendende Analogie ist auf diesem Gebiete ganz ausgeschlossen. Die Fälle selbst lassen sich in zwei Kategorien theilen, nämlich in solche, welche in einer Verletzung der für die Presse gegebenen Ordnungsvorschriften bestehen oder welche wegen ihres Inhaltes strafbar sind.

Zu der ersten Gruppe gehören diejenigen Druckschriften, — zwischen periodischen und nicht periodischen wird kein Unterschied gemacht — bei welchen die in den §§ 6 und 7 geforderte Angabe des Namens und Wohnortes der daselbst genannten Personen (Drucker, Verleger, Verfasser bezw. Herausgeber, Redakteur) fehlt, sowie ausländische periodische Schriften, gegen welche das in § 14 bezeichnete Verbot des Reichskanzlers ergangen ist.

Die zweite Gruppe enthält aus dem Gebiete des Preßgesetzes die Veröffentlichung von Truppenbewegungen und Vertheidigungsmitteln gegen das im § 15 gedachte, im Falle eines Krieges oder einer Kriegsgefahr erlassene Verbot des Reichskanzlers. Offenbar liegt hier die Strafbarkeit sowohl in dem Zuwiderhandeln gegen das Verbot, als auch in der Beschaffenheit des Inhaltes selbst. Sodann umfaßt sie aus dem R.Str.G.B.: die öffentliche Aufforderung zur Ausführung eines hochverrätherischen Unternehmens (§§ 82, 85), die Beleidigung des Kaisers, des eigenen Landesherrn oder desjenigen des Aufenthaltes (§ 95), die öffentliche Aufforderung zur Begehung einer strafbaren Handlung (§ 111), die öffentliche Anreizung der verschiedenen Bevölkerungsklassen zu Gewaltthätigkeiten gegen einander (§ 130), und die Verbreitung unzüchtiger Druckschriften (§ 184).

---

[1]) R.Pr.G. § 23: Eine Beschlagnahme von Druckschriften ohne richterliche Anordnung findet nur Statt:

1) wenn eine Druckschrift den Vorschriften der §§ 6 und 7 nicht entspricht, oder den Vorschriften des § 14 zuwider verbreitet wird,
2) wenn durch eine Druckschrift einem auf Grund des § 15 dieses Gesetzes erlassenem Verbot zuwidergehandelt wird,
3) wenn der Inhalt einer Druckschrift den Thatbestand einer der in den §§ 85, 95, 111, 130 oder 184 des deutschen Strafgesetzbuchs mit Strafe bedrohten Handlungen begründet, in den Fällen der §§ 111 und 130 jedoch nur dann, wenn dringende Gefahr besteht, daß bei Verzögerung der Beschlagnahme die Aufforderung oder Anreizung ein Verbrechen oder Vergehen unmittelbar zur Folge haben werde.

Thilo S. 99ff., Schwarze S. 136ff., Marquardsen S. 224ff., Berner S. 305ff.

Beide Gruppen stehen hinsichtlich der Beschlagnahme einander gleich. Dieselbe setzt — wie jede andere Anwendung des Reichspreßgesetzes — voraus, daß mit der Verbreitung bereits begonnen ist. Zwar spricht hiergegen der Wortlaut des § 23, der nur einmal der „Verbreitung“ Erwähnung thut und neben diese ein „Nichtentsprechen“ oder „Zuwiderhandeln“ stellt. Ebenso sind die Motive des Regierungsentwurfs offenbar im Anschluß an § 29 des preuß. Preßgesetzes vom 12. Mai 1851 davon ausgegangen, daß auch schon dann eine Beschlagnahme zulässig sein solle, wenn die Druckschriften erst für die Verbreitung bestimmt sind, diese also noch nicht angefangen hat[2]). Allein diese offenbar nicht technisch gewählten Ausdrücke müssen der allgemeinen Tendenz des Gesetzes gegenüber, welche stets nur die Verbreitung der Druckschrift zur Grundlage hat, völlig zurücktreten[3]). Bei beiden Gruppen ist ferner die Beschlagnahme nur zulässig, nicht geboten, so daß in dem einzelnen Fall jedesmal das Ermessen der anordnenden Behörde entscheidet.

Bei dem weiteren Verfahren tritt aber zwischen den gedachten Gruppen ein Unterschied ein. Die Beschlagnahme kann durch richterliches Urtheil auf Grund der erwähnten §§ 40—42 R.Str.G.B. zur Vernichtung der Druckschrift führen, wenn deren Inhalt strafbar ist. Demnach kann bei der ersten Gruppe eine solche Vernichtung niemals ausgesprochen werden, vielmehr sind die Exemplare nach ergangenem Urtheil wieder freizugeben, dergestalt, daß eine neue Verbreitung wieder eine neue Strafe nach sich zieht[4]). Ebenso wird wohl bei der Beschlagnahme wegen verletzter Ordnungsvorschriften die in § 27 Al. 2 gewählte Art hinsichtlich der Platten und Formen sowie des Ablegens nicht nöthig werden, andererseits aber auch eine Trennung der strafbaren Theile nicht stattfinden können. Während endlich bei strafbarem Inhalt die die Beschlagnahme veranlassenden Stellen bezeichnet werden müssen, wird bei der anderen Gruppe nur auf die verletzten Ordnungsvorschriften zu verweisen sein. Dagegen bezieht sich die Strafvorschrift für die weitere Verbreitung nach erfolgter Beschlagnahme, da der Ungehorsam selbst geahndet werden soll, auf beide Arten[5]).

Im Uebrigen bezweckt die Beschlagnahme der ersten Gruppe hauptsächlich die Sicherung der strafrechtlichen Verfolgung und man hat sie um so eher zugelassen, als das Vergehen auch für den niederen Beamten leicht erkennbar ist und die Druckschriften — wie der Kommissionsbericht meint — nicht einmal die ersten Grundbedingungen ihrer rechtlichen Existenz erfüllen[6]). Die Beschlagnahme der zweiten Gruppe findet ihre Bedeutung in der der Polizei-

[2]) Es hat den Anschein, als ob die Beschlagnahme wegen Verletzung der Ordnungsvorschriften, schon mit dem im Text erwähnten Zeitpunkt, die wegen des strafbaren Inhaltes erst mit der begonnenen Verbreitung eintreten sollte. Vgl. Materialien S. 21.

[3]) Schwarze S. 139, Marquardsen S. 227 Nr. 5, Berner S. 308.

[4]) Thilo S. 100 Nr. 5, Schwarze S. 137 f., Marquardsen S. 227.

[5]) Vgl. oben S. 611. — A. M. Schwarze S. 137.

[6]) Mater. S. 34.

behörde obliegenden Abwendung einer öffentlichen Gefahr; die namhaft gemachten Vergehungen haben einen so intensiv verbrecherischen Charakter, daß selbst eifrige Gegner die Mehrheit der Fälle gebilligt haben[7]). Vorzugsweise stieß nur die Aufnahme der §§ 111 und 130 auf heftigen Widerspruch, besonders weil der Thatbestand des letzteren eine zu große Dehnbarkeit zulasse[8]). Diese Bedenken veranlaßten den Zusatz, daß die Beschlagnahme nur bei dringender Gefahr, es würde durch die Verzögerung das Vergehen eintreten, gestattet sein soll. Daß ein solcher Zwang der Umstände vorgelegen hat, wird der Richter in seinem späteren Urtheile zu prüfen haben. Ob aber diese Klausulirung im Stande sein wird, die Presse vor Mißbräuchen zu schützen, muß bei der Unbestimmtheit der Vorschrift, deren Verletzung keineswegs mala fides voraussetzt, dahingestellt bleiben[9]).

§ 3.

Umfang der Beschlagnahme.[1])

Der Umfang der Beschlagnahme ist in örtlicher und sachlicher Hinsicht zu prüfen und es ist hierbei in Uebereinstimmung mit der von den beiden Gesetzesfaktoren geäußerten Ansicht davon auszugehen, daß die hierdurch nöthig werdende Belästigung der Presse auf ein möglichst geringes Maß zu beschränken sei.

Vorweg muß in Erinnerung gebracht werden, daß § 27 auch die richterliche Beschlagnahme umfaßt; hierbei ist die Frage wichtig, ob die Beschlagnahme zufolge richterlichen Befehles auch an solchen Orten stattfinden darf, über welche dem dieselbe verfügenden Gericht keine lokale Kompetenz zusteht. Für das preußische Recht ist diese Frage zu bejahen[2]); nach § 36 des Rechtshilfegesetzes vom 21. Juni 1869 muß das Gericht die in anderen Bundesstaaten zuständigen Behörden requiriren, bei welcher Bestimmung es auch nach

---

[7]) Jacques, Abh. S. 57.

[8]) Sten. Ber. S. 492, 496, 498 f.

[9]) Sten. Ber. S. 1085. 1092. John, im Holtzendorff'schen R. L. S. 359.

[1]) R.Pr.G. § 27: Die Beschlagnahme von Druckschriften trifft die Exemplare nur da, wo dergleichen zum Zwecke der Verbreitung sich befinden. Sie kann sich auf die zur Vervielfältigung dienenden Platten und Formen erstrecken; bei Druckschriften im engern Sinne hat auf Antrag des Betheiligten statt Beschlagnahme des Satzes das Ablegen des letzteren zu geschehen.

Bei der Beschlagnahme sind die dieselbe veranlassenden Stellen der Schrift unter Anführung der verletzten Gesetze zu bezeichnen. Trennbare Theile der Druckschrift (Beilagen einer Zeitung), welche nichts Strafbares enthalten, sind von der Beschlagnahme auszuschließen.

Reg. Entw. nebst Motiven § 23, Komm. Entw. nebst Bericht § 31 in den Mater. S. 7, 20, 41, 35. — Thilo S. 108 ff., Schwarze S. 146 f., Marquardsen S. 242 ff, Berner S. 313 ff.

[2]) Beschl. des Ob.Trib. vom 16. April 1875 bei Goltd. Arch. XXIII S. 210 f.

§ 5 des Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Strafproz.Ordnung für das Deutsche Reich bewendet.

Die nicht richterliche Beschlagnahme kann dagegen nur von der Staatsanwaltschaft und den Polizeibehörden innerhalb ihrer örtlichen Zuständigkeit ausgeübt werden und ist auf andere Bezirke ohne jeden Einfluß. Innerhalb der ersteren ist bei bereits begonnener Verbreitung nicht nur die Beschlagnahme der verbreiteten Exemplare, sondern auch der zur Verbreitung bestimmten zulässig, letzterer jedoch nur an Orten, wo sie sich zu diesem Zwecke befinden. Ausgeschlossen ist demnach nur die Beschlagnahme der in Privatbesitz bereits übergegangenen Exemplare, wobei zu erwägen ist, daß diese zum eigenen Gebrauch und nicht etwa auch, wie in Gasthöfen, Lesekabinetten, zur öffentlichen Unterhaltung des Publikums oder zur Weiterbeförderung bestimmt sein müssen[3]). Dieser Gesichtspunkt muß daher die thatsächliche Feststellung des Richters in jedem einzelnen Falle leiten. Vorräthe, welche sich demnach bei dem Verleger, Buchhändler, Drucker befinden, unterliegen der Beschlagnahme ohne Weiteres, während z. B. Exemplare bei einem Buchbinder, welcher nur das Einbinden besorgen soll, nicht mit Beschlag belegt werden können.

Sachlich ist die Beschlagnahme so zu beschränken, daß nicht auch trennbare Theile, welche keinen strafbaren Inhalt haben, von derselben berührt werden.

Zur Verwirklichung dieser Vorschrift ist, was schon in einzelnen Staaten auf dem Verwaltungswege angeordnet war[4]) gesetzlich bestimmt, daß bei der Beschlagnahme die dieselbe veranlassenden Stellen unter Anführung der verletzten Gesetze bezeichnet werden. Dies wird der ausführende Beamte den Betheiligten in der Regel schriftlich mitzutheilen veranlaßt sein. Namentlich die periodische Presse erlangt hierdurch die Vergünstigung, nach Trennung der strafbaren Theile die übrigen weiter zu verbreiten[5]), oder — sofern dies unthunlich ist — unter Weglassung der ersteren einen neuen Abdruck zu veranstalten.

Mit der Beschlagnahme der verbreiteten oder zur Verbreitung bestimmten Exemplare ist aber der Zweck der ersteren noch nicht vollständig erreicht; in den vorhandenen Druckplatten und Formen, den sogenannten Typen und dem vereinigten Schriftsatz ist das Mittel zu weiterer Vervielfältigung und Verbreitung vorhanden. Deshalb kann sich die Beschlagnahme auch auf diese Mittel erstrecken und dies wird ohne Uebergriffe nur bei Vorhandensein eines strafbaren Inhaltes stattfinden dürfen. Statt dieser Beschlagnahme wollte

---

[3]) So genauer das Preßgef. von Sachsen Art. 23 Nr. 4, Art. 28 Nr. 4, von Weimar Art. 21, von Baden § 19, vgl. auch Erk des Pr. Ob.Trib. v. 19. Mai 1853 (Hartmann, Preuß. Preßgef. S. 150 Nr. 7). Erk des Preuß. Kompetenzgerichtshofes v. 23. Juni 1858 (Just.Min.Bl. 1858 S. 389).

[4]) Preuß. Verf. des Min. des Innern v. 12. April 1854 (Min Bl. S 73).

[5]) Dies war schon nach der Praxis des Pr. Ob.Trib. gestattet, vgl. Goltd. Arch. XII S. 347. — Beschl v. 1. April 1864.

der Regierungsentwurf das Auseinanderwerfen des Satzes gestatten, während nach dem Bericht der Kommission hierfür auf Antrag und Kosten des Druckers das Ablegen des Satzes, d. h. die technische Vertheilung der einzelnen Lettern in die Sonderkästen von dem Reichstage angenommen worden ist.

§ 4.

Verfahren nach erfolgter Beschlagnahme.[1])

Die von der Polizeibehörde oder Staatsanwaltschaft verfügte Beschlagnahme unterliegt in allen Fällen der Bestätigung des zuständigen Gerichts. Abweichend von den neuesten deutschen Preßgesetzen und Strafprozeßordnungen ist nicht erst ein Antrag der betheiligten Personen abzuwarten, sondern von Amtswegen ein Gerichtsbeschluß herbeizuführen. Diese Privilegirung der Presse hat jetzt in dem von der Justiz-Kommission des Reichstages veranlaßten § 98 Abs. 2 der Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich eine Verallgemeinerung gefunden. Danach soll jede außerrichterliche, ohne Zustimmung des Betheiligten erfolgte Beschlagnahme außer Kraft treten, wenn die richterliche Genehmigung nicht binnen 3 Tagen nachgesucht wird. Nach dem R.Pr.G. erlischt die Beschlagnahme, wenn der bestätigende Gerichtsbeschluß der die erstere anordnenden Behörde nicht binnen 5 Tagen — der Tag der Beschlagnahme nicht eingerechnet — zugegangen ist. Eine Mittheilung an die weiteren Betheiligten ist nicht angeordnet, wodurch leicht wegen der Vorschrift des § 28 Uebelstände eintreten können[2]).

---

[1]) R.Pr.G. § 24: Ueber die Bestätigung oder Aufhebung der vorläufigen Beschlagnahme hat das zuständige Gericht zu entscheiden.

Diese Entscheidung muß von der Staatsanwaltschaft binnen 24 Stunden nach Anordnung der Beschlagnahme beantragt und von dem Gericht binnen 24 Stunden nach Empfang des Antrages erlassen werden.

Hat die Polizeibehörde die Beschlagnahme ohne Anordnung der Staatsanwaltschaft verfügt, so muß sie die Absendung der Verhandlungen an die letztere ohne Verzug und spätestens binnen 12 Stunden bewirken. Die Staatsanwaltschaft hat entweder die Wiederaufhebung der Beschlagnahme mittelst einer sofort vollstreckbaren Verfügung anzuordnen, oder die gerichtliche Bestätigung binnen 12 Stunden nach Empfang der Verhandlungen zu beantragen.

Wenn nicht bis zum Ablauf des fünften Tages nach Anordnung der Beschlagnahme der bestätigende Gerichtsbeschluß der Behörde, welche die Beschlagnahme angeordnet hat, zugegangen ist, erlischt die letztere und muß die Freigabe der einzelnen Stücke erfolgen.

§ 25: Gegen den Beschluß des Gerichts, welcher die vorläufige Beschlagnahme aufhebt, findet ein Rechtsmittel nicht Statt.

§ 26: Die vom Gericht bestätigte, vorläufige Beschlagnahme ist wieder aufzuheben, wenn nicht binnen 2 Wochen nach der Bestätigung die Strafverfolgung in der Hauptsache eingeleitet worden ist.

Reg Entw., Komm. Ber. u. Gesetz im Ganzen gleichlautend, vgl. Mater. S. 35. — Thilo S. 102 ff., Schwarze S. 143 ff., Marquardsen S. 234 ff., Berner S. 309 ff.

[2]) John a. a. O. S. 359.

Die Zuständigkeit des Gerichts hat das R.Pr.G. nicht näher bestimmt, sondern dasselbe von den Strafprozeß-Ordnungen der Einzelstaaten abhängig gemacht.

Aber auch in diesen ist die Beantwortung der Frage nicht ohne Bedenken; denn die Zuständigkeit kann sowohl nach dem Ort, an welchem die Beschlagnahme erfolgt, als auch nach dem bestimmt werden, an welchem die strafbare Handlung begangen ist und bei diesem letzteren kommt wieder der Ort des Erscheinens oder der Verbreitung in Betracht.

Weder in der Gesetzgebung, noch in Theorie und Praxis ist die Zuständigkeit des die Beschlagnahme bestätigenden und in der Hauptsache erkennenden Gerichts von einander geschieden werden. Bald nahm man an, daß die Zuständigkeit in der Hauptsache von der Beschlagnahme abhängt[3]), bald, daß nur das in der Hauptsache zuständige Gericht auch die vorläufige Beschlagnahme bestätigen könne[4]), und daß dieses wieder durch das Erscheinen der Druckschrift bestimmt werde[5]).

Zugegeben muß werden, daß, wo lediglich das bloße Verbreiten unter Strafe gestellt ist, wie im Falle des § 14 R.Pr.G., zur Bestätigung der Beschlagnahme und endgiltigen Aburtheilung jedes Gericht zuständig ist, in dessen Bezirk die Verbreitung stattfindet. Zugegeben muß ferner werden, daß in den andern Fällen nur dasjenige Gericht zur Entscheidung in der Hauptsache ausschließlich berufen ist, in dessen Bezirk die Druckschrift erschienen ist oder die als Thäter in Anspruch genommene Person ihren Wohnsitz hat. Dagegen muß sich die Zuständigkeit des die vorläufige Beschlagnahme bestätigenden Gerichts nach dem Orte richten, wo diese stattgefunden hat. Denn die Beschlagnahme ist nur eine präparatorische Maßregel, welche auch durch die demnächst herbeizuführende Bestätigung des Gerichtes diesen Charakter nicht verliert. Bei ihr kommt es in der Regel nicht sowohl auf die Ermittelung des Thäters an, als auf den strafbaren Inhalt und die Verhinderung der Weiterverbreitung. Der Ort des Erscheinens, welcher nach früheren Preßgesetzen, z. B. dem Sächs. vom 24. März 1870 Art. 6, auf den Druckschriften angegeben werden mußte, braucht nach den Bestimmungen des R.Pr G. nicht ausdrücklich verzeichnet zu werden. Der Ort des Druckes oder Verlages fällt auch nicht ohne Weiteres mit dem Ort des Erscheinens, d. h. der ersten Ausgabe zusammen, nicht einmal immer bei periodischen Schriften, wie z. B. das in Erstein im Elsaß erscheinende Kreisblatt in Lahr in Baden gedruckt und verlegt wird[6]). Es würden also Zweifel über die Zuständigkeit des Gerichts entstehen, deren Beilegung in Folge der anzustellenden Ermittelungen die Beobachtung der Fristen unmöglich macht. End-

[3]) Französ. Ges. v. 26. Mai 1819 Art. 12, Defr. v. 17. Februar 1852 Art. 27. Urtheil des Kass.-H. v. 30. Januar 1858 (Dalloz, Réc. per. 58, 1, 379. Vgl. Rousset a. a. O. p. 271 ff., 277 ff. Wegen Belgien vgl. Schurmans p. 421 ff.

[4]) Berner S. 309, Marquardsen S. 237, Schwarze S. 144, Thilo S. 103.

[5]) Vgl. Erk. des Preuß. Ob.Trib. v. 6. Sept. 1855 bei Goltd Arch. III S. 825, Erk. dess. Ger. v. 16. April 1875 bei Goltd. XXIII S. 210 f. u. v. 16. Sept. 1875 bei Stengl. Zeitschr. 5 S. 241 f.

[6]) Kayser a. a. O S. 393

lich aber ist die Gefahr, daß sich die Polizeibehörde beliebig einen ihr günstigen Gerichtsstand wählen könne[7]), eine äußerst geringe, da die endgiltige Entscheidung in der Hauptsache einem Gericht überlassen bleiben muß, auf dessen Bestimmung sie keinen Einfluß üben kann.

Von diesem richtigen Gesichtspunkt ist auch der von der Justiz-Kommission geänderte Entwurf einer Strafprozeß-Ordnung für das Deutsche Reich ausgegangen. Während er einerseits als Gerichtsort der begangenen That bei strafbarem Inhalt von Druckschriften im § 1 denjenigen bezeichnet, an welchem die Druckschrift *erschienen* ist, läßt er andererseits in § 89, so lange die öffentliche Klage noch nicht erhoben ist, die richterliche Entscheidung einer vorläufigen Beschlagnahme durch den Amtsrichter erfolgen, in dessen *Bezirk* die Beschlagnahme stattgefunden hat.[8])

Die Beschlagnahme erfolgt entweder durch die Polizeibehörde aus eigener Initiative oder auf Anweisung der Staatsanwaltschaft bezw. durch diese selbst. Um eine möglichst schnelle Entscheidung des Gerichtes zu veranlassen, hat das Gesetz kurze Fristen eingeführt, aber nur in dem bereits erwähnten Falle der fünf Tage, an die Nichtbeobachtung derselben das Erlöschen der Beschlagnahme geknüpft; in allen übrigen Fällen wird dem Verletzten nur ein Beschwerderecht an die vorgesetzte Behörde des verfügenden Beamten zustehen[9]).

Hat die Polizeibehörde die Beschlagnahme verfügt, so muß sie die Verhandlungen, wenn sie nicht vorher erstere wieder aufhebt, binnen 12 Stunden der Staatsanwaltschaft übersenden. Diese kann ihrerseits die polizeiliche Beschlagnahme sofort wieder aufheben, ohne daß der Polizeibehörde ein Widerspruch zusteht, oder muß binnen weiterer 12 Stunden bei dem Gericht die Bestätigung beantragen. Hat die Staatsanwaltschaft die Beschlagnahme selbst angeordnet, so läuft für ihren bei Gericht zu stellenden Antrag eine Frist von 24 Stunden. Sämmtliche Fristen sind naturaliter a momento ad momentum zu berechnen und beginnen für die Polizei mit dem Beschluß der Verhandlung, für die Staatsanwaltschaft mit dem Augenblick des Empfanges derselben bezw. wenn sie selbst die Beschlagnahme angeordnet hat, mit dem Augenblick der vollzogenen Verfügung. Das Gericht endlich hat jene Entscheidung 24 Stunden nach Empfang des von der Staatsanwaltschaft gestellten Antrages zu erlassen; so daß dieselbe vor Ablauf des fünften Tages nach angeordneter Beschlagnahme der diese veranlassenden Behörde zugestellt sein muß.

Hebt das Gericht die Beschlagnahme auf, so steht gegen diesen Beschluß der Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel nicht zu. Hierdurch hat die Presse nicht bloß den älteren Preßgesetzen gegenüber eine Begünstigung erfahren[10]),

---

[7]) *Marquardsen* S. 235, *Berner* S. 310.

[8]) Der Zusatz wegen der Druckschriften findet sich in der Str.Pr.O. nicht mehr; die Zuständigkeit folgt daher den allgemeinen Regeln; vgl. Str.Pr.O. §§ 7—21; § 89 des Entw. findet sich im Gesetz als § 98 bes. Abs. 2.

[9]) *Thilo* S. 109 Nr. 6.

[10]) Hinsichtl. Preußen vgl. Reskr. des J.-M. v. 9. März 1868 (J.-M.-Bl. S. 82).

sondern genießt auch anderen Strafverfolgungen gegenüber ein Privilegium. Sowohl nach den bisherigen Strafprozeßgesetzen, als auch nach § 347 der Strafprozeß-Ordnung für das Deutsche Reich unterliegen Entscheidungen über Beschlagnahmen der Beschwerde auch Seitens der Staatsanwaltschaft, während sie dieser in dem Gebiet der Presse entzogen ist. Bestätigt dagegen das Gericht die Beschlagnahme, so steht gegen diesen Beschluß den Betheiligten nach den Prozeß-Ordnungen der meisten deutschen Staaten keine Beschwerde zu, weil er einer Entscheidung über Eröffnung der Untersuchung gleich geachtet und hiergegen ein Rechtsmittel nicht gewährt wird[11]). Auch der Entwurf der Str.Pr.O. für das Deutsche Reich hat im § 347 den Grundsatz, daß Entscheidungen der erkennenden Gerichte, welche der Urtheilsfällung vorausgehen, nicht der Beschwerde unterliegen, nimmt aber hiervon ausdrücklich Entscheidungen über Beschlagnahmen aus, so daß gegen die dieselbe aufrechterhaltenden Beschlüsse den Betheiligten der Rechtsweg in die höheren Instanzen geöffnet ist.

Aber auch wenn das Gericht die Beschlagnahme beseitigt hat, ist durch das Gesetz Vorsorge getroffen worden, daß der Austrag der Sache nicht nachher zu lange beruhen bleibe. Im Anschluß an das badische Preßgesetz, welches in § 23 bestimmte, daß mit dem Antrag auf Bestätigung der Beschlagnahme gleichzeitig oder spätestens binnen 3 Tagen nach ergangener richterlicher Entscheidung ein Hauptantrag auf Einleitung des Strafverfahrens in der Hauptsache vom Staatsanwalt oder Privatkläger gestellt sein muß, muß nach dem Reichspreßgesetz das Gericht die bestätigte Beschlagnahme wieder aufheben, wenn nicht binnen zwei Wochen nach dem bestätigenden Beschluß die Strafverfolgung in der Hauptsache eingeleitet ist.

Das Reichspreßgesetz nimmt dem badischen gegenüber einen entfernteren Zeitpunkt an und hieraus erklärt sich die weitere Frist. Eingeleitet ist aber die Strafverfolgung erst dann, wenn das Gericht mit derselben befaßt ist, nach französisch-rheinischem Prozeß auch alsdann, wenn bei direkter Ladung durch den Staatsanwalt das Gericht einen Tag zur Verhandlung bestimmt hat. Nach der Strafprozeß-Ordnung für das Deutsche Reich wird gemäß §§ 178, 199, 201 die Strafverfolgung für eingeleitet gelten, sobald entweder die gerichtliche Voruntersuchung eröffnet ist, oder der Vorsitzende des Gerichts dem Angeschuldigten die Anklageschrift mit der Aufforderung mitgetheilt hat, sich binnen einer zu bestimmenden Frist zu erklären, ob er eine Voruntersuchung oder die Vornahme einzelner Beweiserhebungen beantragen oder sonstige Einwendungen gegen Eröffnung des Hauptverfahrens vorbringen wolle. Bei dem sogenannten objektiven Strafverfahren gemäß § 42 R.Str.G.B. gilt das Verfahren nach § 478 Str.Pr.O. als eingeleitet, wenn das Gericht einen Termin zur Verhandlung angesetzt hat[12]).

[11]) Beschl. des Preuß. Ob.Trib. v. 6. Okt. 1858 (Goltd. Arch. Bd. 6 S. 836. — Preuß. Ges. v. 3. Mai 1852 Art. 15. — Thilo S. 106 Nr. 2.

[12]) Die Fristbestimmung des R.Pr.G. hat in § 126 der D.Str.Pr.O. analoge Anwendung erfahren.

Die Darstellung ergiebt, daß die einmal verfügte nicht richterliche Beschlagnahme entweder ipso jure erlischt oder aufgehoben werden muß. Sie erlischt durch den bloßen Ablauf der fünf Tage, sie wird aufgehoben entweder, wenn sie polizeilich erfolgt ist, durch die Staatsanwaltschaft, oder, wenn sie durch diese angeordnet ist, durch Beschluß des Gerichts. Die gerichtlich bestätigte Beschlagnahme muß aber ohne weitere Prüfung des Inhalts aufgehoben werden, wenn die Strafverfolgung der Hauptsache nicht binnen zwei Wochen eingeleitet ist.

Siebentes Kapitel.

Von der sachlichen Zuständigkeit und dem gerichtlichen Verfahren.

§ 1.

Im Allgemeinen.

Die örtliche Zuständigkeit der Gerichte zur Aburtheilung der mittelst der Presse begangenen strafbaren Handlungen ist soeben besprochen worden. Es erübrigt sich nur noch die Frage, wie diese Kompetenz innerhalb des Gerichtes sachlich gegliedert ist. Das Reichspreßgesetz hat mit Rücksicht auf den bevorstehenden Erlaß einer deutschen Strafprozeßordnung die Materie nicht geregelt, sondern nur eine noch unten zu besprechende Anordnung getroffen, welche in allen Fällen der Presse die Entscheidung durch die Gerichte sichern soll.

Ob daher für die einzelne Aburtheilung das Schwurgericht, die Gerichts-Abtheilung oder der Einzelrichter zuständig sein soll, hängt von den Landesgesetzen ab. Der Regel nach würden in denjenigen Ländern, welche seit dem Umschwung des Jahres 1848 eine Reform des Strafverfahrens im Anschluß an die Dreitheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen durchgeführt haben, die ersteren durch die Geschwornengerichte, die zweiten durch Gerichtsabtheilungen, die dritten durch Einzelrichter abgeurtheilt werden müssen. Aber sonst überall ist die Regel durch politische Rücksichten gebrochen. In England hat man kein Bedenken getragen, die Entscheidung von Preßvergehungen aller Art der Jury zu überlassen und zwar ist hier auf dem ganzen Gebiete des sog. diffamatorischen Libells der Weg der Civilklage derjenige, welcher gewöhnlich eingeschlagen wird[1]). In Frankreich begegnen wir auf diesem Gebiete der Gesetzgebung einem fortwährenden Schwanken, entsprechend der in der inneren Politik herrschenden Unsicherheit. Die Verfassung der 100 Tage vom 22./23. April 1815 gewährte in Art. 64 neben vollständiger Preßfreiheit die Einführung der Geschwornengerichte für alle auf dem Wege der Presse begangenen Vergehungen. Aufgehoben durch die Restau-

[1]) Marquardsen S. 114.

ration, werden dieselben aufs Neue durch Art. 16 des freisinnigen Gesetzes vom 26. Mai 1819 gewährt, bleiben aber nur bis zum Gesetze vom 25. Mai 1822 bestehen, welches jedoch in Art. 15 bei Beleidigungen gegen die Kammern die Jurisdiktion dieser begründet. Unter der Regierung Karl X. findet sich eine unaufhörliche Abwechselung zwischen der Wiederherstellung des Gesetzes vom 26. Mai 1819 und der Censur, unter Aufhebung der Geschwornengerichte. Die Charte vom 14./24. August 1830 stellte in Art. 69 Nr. 1 die Zuweisung der Preßvergehen an die Geschwornengerichte in Aussicht, — ein Versprechen, welches durch das Gesetz vom 8./10. Oktober 1830 und 8./9. April 1831 in Erfüllung ging. Allein schon das aus dem Attentat von Fieschi entsprungene und berüchtigte Preßgesetz vom 7./9. September 1835 hob alle diese Zugeständnisse wieder auf, indem es noch außerdem in der Pairskammer einen Ausnahmegerichtshof schuf. Die Revolution von 1848 warf dieses Gesetz über den Haufen; das Dekret der provisorischen Regierung vom 6./8. März 1848 stellte nicht nur die Geschwornengerichte her, sondern verlangte sogar für die Verurtheilung eine Mehrheit von neun Stimmen. Eine Bestätigung erhielt diese Anordnung durch Art. 83 der Verfassung vom 4./11. November 1848 und durch Kap. III Art. 16–22 des Preßdekretes vom 27./29. Juli 1849. Das Kaiserreich Napoleons III entzog wiederum durch Dekret vom 31. Dezember — 3. Januar 1852 und vom 27. Februar desselben Jahres den Geschwornengerichten die gedachte Kompetenz und auch das mehr liberale Gesetz für die periodische Presse vom 11. Mai 1868 ist in Art. 10 diesem Grundsatz treu geblieben[2]). Dagegen hat das unter der Präsidentschaft von Thiers erlassene Gesetz vom 15. April 1871 unter Wiederherstellung der Art. 16–22 des Dekrets vom 27./29. Juli 1849 mit geringen Abweichungen die Entscheidung über die schwereren Preßvergehen den Geschwornengerichten zurückgegeben, deren Kompetenz aber wiederum im Jahre 1875 beschränkt worden ist.

In Belgien bestehen Geschwornengerichte für die strafbaren Handlungen der Presse ununterbrochen seit den Dekreten vom 19. und 20. Juli 1831.

Auch Art. 4 der deutschen Grundrechte vom 21. Dezember 1848 enthielt die Bestimmung:

> Ueber Preßvergehen, welche von Amtswegen verfolgt werden, wird durch Schwurgerichte geurtheilt,

und die im Laufe der revolutionären Bewegung erlassenen Verfassungs-Urkunden, z. B. die preußische vom 5. Dezember 1848 Art. 93, sind von der gleichen Anschauung getragen. Allein der diesem in Art. 94 der veränderten Verfassungs-Urkunde vom 31. Januar 1850 entsprechende Grundsatz wurde durch Gesetz vom 21. Mai 1852 (Ges.Samml. S. 249) wieder aufgehoben und die Aburtheilung sämmtlicher Preßdelikte den beamteten Gerichten überwiesen. Die Zuständigkeit der Geschwornengerichte für diese strafbaren Handlungen besteht

[2]) Vgl. Kayser a. a. O. S. 143–149.

in Baden, in Bayern seit dem Gesetz vom 4. Juni 1848 und in Oesterreich seit dem Nachtragsgesetz vom 15. Oktober 1868.

Der Regierungsentwurf eines Gerichtsverfassungsgesetzes für das Deutsche Reich hat die Presse bezüglich der Jurisdiktion keiner Ausnahmebestimmung zu unterwerfen geglaubt. Dem im Allgemeinen der Dreitheilung der strafbaren Handlungen entsprechenden Prinzip gemäß unterliegen die mittelst der Presse verübten Verbrechen den Schwurgerichten, die Vergehen der Aburtheilung durch die Strafkammern der Landgerichte, die Uebertretungen der Entscheidung durch den Amtsrichter. Der Bundesrath hat endlich noch in seiner Mittheilung an den Reichstag vom 3. November 1876 für die auf Antrag zu verfolgenden Beleidigungen — also auch für diejenigen, welche durch die Presse verübt werden — wenn die Verfolgung im Wege der Privatklage geschieht, die Schöffengerichte für zuständig erklärt[3]). Die Justizkommission des Reichstags hat dagegen auch für die durch die Presse begangenen Vergehen — mit Ausnahme der erwähnten Beleidigung — die Zuständigkeit der Schwurgerichte ausnahmslos in Antrag gebracht[4]). Die Anhänger dieser Ausnahmekompetenz gehen davon aus, daß gerade bei den strafbaren Handlungen der Presse die Strafbarkeit in dem Eindruck liegt, welchen jene auf die öffentliche Meinung hervorgerufen haben, und daß sich diese am Besten in den Urtheilen des Laiengerichts widerspiegelt, sowie daß es andererseits unangemessen erscheint, den Richter durch die Zuweisung der Preßvergehen in den politischen Tageskampf hineinzuziehen. Hiergegen muß erwiedert werden, daß eine Handlung nicht durch die öffentliche Meinung, sondern durch das diese überragende und in seinem Ansehen unbezweifelte Gesetz strafbar ist und daß der beamtete Richter — wenn man ihm nicht überhaupt jede politische Thätigkeit und jede Entscheidung in politischen Prozessen entziehen will — in Deutschland dieselben Garantien unabhängiger Rechtsprechung darbietet, als irgend Jemand aus dem übrigen Volke. Was die in der Praxis gemachten Erfahrungen anbetrifft, so ist auch hier das Urtheil keineswegs geklärt. Die ganze Frage aber entbehrt jeder juristischen Bedeutung; sie ist lediglich eine politische Machtfrage. In einem Lande, dessen Gerichte von dem Zutrauen der Bevölkerung getragen werden, erscheint es unangemessen, durch Ausnahmegerichte die Saat des Mißtrauens auszustreuen, und der Presse selbst ist ein schlechter Dienst erwiesen, soll sie bei ihren Handlungen sich nicht nach festen Gesetzen, sondern nach der wechselnden Volksmeinung richten müssen. Endlich haben sich Bundesrath und Reichstag dahin geeinigt, daß nach § 6 das Einf.-Ges. zum Gerichtsverfassungsgesetz die bestehenden Landesgesetze über die Zuständigkeit der Schwurgerichte für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen auch ferner in Kraft verbleiben.

---

[3]) Druckf. des Reichstages, 2. Leg.-Per. IV. Session 1876 Nr. 22 S. 5 zu § 14 der Vorlage.

[4]) Zusammenstellung des Entw. eines Gerichtsverfass.-Ges. mit den Beschlüssen der Kommission IV. Session 1876 Nr. 5 der Drucksachen S. 37 § 59a.

§ 2.

Die Uebertretungen.[1])

Für die Entscheidung der Uebertretungen und zwar nicht bloß der im Preßgesetze selbst, sondern auch der in dem R.Str.G.B. und den sonst noch in Geltung gebliebenen Partikulargesetzen erwähnten mußte das erstere eine besondere Regelung treffen, die jedoch nur als Uebergangsbestimmung anzusehen ist und mit dem Inkrafttreten der deutschen Strafprozeß-Ordnung, bezw. des Gerichtsverfassungsgesetzes ihre Wirksamkeit verliert. Sie war erforderlich, um noch vor Erlaß dieser Reichsgesetze der Presse in allen Fällen die richterliche Entscheidung zu sichern[2]) und einen Weg von der polizeilichen Beschlagnahme zur richterlichen Prüfung schnell zu eröffnen. Wo daher in den einzelnen Bundesstaaten die Entscheidung von Preßübertretungen der Polizei (wie z. B. in Sachsen) oder einer sonstigen Verwaltungsbehörde übertragen war, treten fortan die ordentlichen Gerichte an deren Stelle. Wo endlich, wie z B. in Mecklenburg, eine Staatsanwaltschaft bei den untersten Gerichten nicht besteht, soll die Polizeibehörde sofort nach der Beschlagnahme die Verhandlungen dem Gerichte selbst zustellen.

§ 3.

Die Zeugnißpflicht.[1])

Während im Uebrigen das Strafverfahren in Preßsachen Abweichungen von den allgemeinen Grundsätzen weder bedingt noch nöthig macht, hat die

---

[1]) R.Pr.G. § 29: Zur Entscheidung über die durch die Presse begangenen Uebertretungen sind die Gerichte auch in denjenigen Bundesstaaten ausschließlich zuständig, wo zur Zeit noch deren Aburtheilung den Verwaltungsbehörden zusteht.

Soweit in einzelnen Bundesstaaten eine Mitwirkung der Staatsanwaltschaft bei den Gerichten unterster Instanz nicht vorgeschrieben ist, sind in den Fällen der ohne richterliche Anordnung erfolgten Beschlagnahme die Akten unmittelbar dem Gerichte vorzulegen.

Reg Entw. § 28 in fast wörtlicher Uebereinstimmung mit dem Entwurfe der Kommission, vgl. auch Motive und Bericht in den Mater. S. 8, 21, 42, 35. — Thilo S. 113 f., Schwarze S. 150 f., Marquardsen S. 248 f., Berner S. 319 ff.

[2]) Erk. des O.A.G. zu Dresden vom 17. Aug. 1874 bei Stenglein Zeitschr. Bd. V S. 245.

[1]) Außer den Komment der Partikular-Preßgesetze noch die Abh. in der Zeitschr. für Rechtspfl. u. Gesetzgeb. in Bayern IX S. 421 f und in Goltd. Arch. XI S. 816 f. — Verh. des 10. Journalistentages Leipzig 1875, des 12. Juristentages zu Nürnberg S. 155—189. — Rubo im Maiheft der Preuß. Jahrbücher von 1877 und dagegen Kayser in der „Gegenwart" vom 24. Juni 1877, Thilo S. 85 ff., Schwarze S. 125 ff., Marquardsen S. 184 ff., Berner S. 282 ff. — Beschl. des Preuß. Ob.Trib. v. 9. Sept. 1875 in Goltd. Arch. XXIII S. 453 f. — Beschl. der Reichsjustiz-Kommiss. § 44a in den Drucksachen Session 1876 Nr. 7 S. 23 und Bericht des Refer. Schwarze.

Frage über die Zeugnißpflicht der bei der Entstehung einer Druckschrift betheiligten Personen in Theorie und Praxis sowie in dem Schooß der gesetzgebenden Körperschaften zu lebhaften Streitigkeiten Anlaß gegeben. Die Kommission des Reichstages hatte mit Rücksicht auf § 20 Abs. 2 des Preßgesetzes[2]) die Bestimmung aufzunehmen beantragt, daß Redakteur, Verleger und Drucker berechtigt sind, das Zeugniß über die Person des Verfassers, Herausgebers und Einsenders zu verweigern[3]). Die Regierungen hatten von Anfang an diesem Antrage widersprochen, der auch in dem Reichstage lebhaft nach allen Richtungen unterstützt und bekämpft worden ist[4]). Da die Regierungen die Streichung dieser Bestimmung als eine Voraussetzung für das Zustandekommen des ganzen Gesetzes bezeichneten und auch von fortgeschrittener Seite anerkannt war, daß der gedachte Paragraph eigentlich seinem Wesen nach in die Strafprozeßordnung gehöre[5]), so ließ der Reichstag in dritter Lesung denselben fallen. Fast ausnahmelos erkennt das gemeine Recht und die neueren Strafprozeßordnungen an, daß der Staat durch die Aufstellung einer allgemeinen Zeugnißpflicht den Einzelnen nicht zu einer Verletzung eines gewissen Pflichtverhältnisses und zur Schädigung seiner eigenen Interessen veranlassen darf[6]). Es ist hier namentlich — ohne auf das Prozessualische näher einzugehen — aufmerksam zu machen, daß jeder Mitschuldige von der Ablegung eines Zeugnisses befreit sein muß. Im Gebiete des Preßrechts wird diese Bemerkung um so wichtiger, als nach einigen Gesetzen vermöge des Systems der successiven Verantwortlichkeit die Thäterschaft eines Einzelnen angenommen wird und hieraus folgen muß, daß er in diesem Fall auch berechtigt sein muß, sein Zeugniß zu verweigern. Diese Konsequenz ist auch von dem badischen Preßgesetz vom 2. April 1868 § 14 und dem weimarischen vom 25. Juli 1868 Art. 14 gezogen worden, und auch die württembergische Prozeßordnung von 1868 Art. 143 befreit Drucker, Verleger und Redakteur in der von der Kommission oben erwähnten Weise von ihrer Zeugnißpflicht, soweit sie die Verantwortung bezüglich des durch die Veröffentlichung begangenen Vergehens nach dem Gesetze übernehmen.

Das Reichspreßgesetz hat — wie gezeigt worden ist — in § 20 Abs. 2 bezüglich des Redakteurs einer periodischen Druckschrift den Grundsatz aufgestellt, daß er außer im Fall besonderer Umstände als Thäter zu bestrafen sei. Wird in Folge dessen der Redakteur als Thäter bezw. Theilnehmer verurtheilt, so kann er auch nicht zum Zeugniß gezwungen werden[7]). Macht dagegen der

---

[2]) Ber. in den Mater. S. 31.

[3]) § 23 des Komm. Entw. in den Mater. S. 46.

[4]) Sten. Ber. S. 480 ff., 1090 ff.

[5]) Sten. Ber. (Träger) S. 1089.

[6]) L. 22 Cod. 4, 24 und hinsichtl. der neuen Prozeß-Ordn., Zachariä, Handb. des deutschen Strafprosses II S. 195 ff.

[7]) Sten. Ber. S. 1095 (Schwarze) S. 481 (Thilo). Vgl. auch den erwähnten Beschl. des Preuß. Ob.Trib.

Redakteur auf die besonderen Umstände aufmerksam, welche seine Thäterschaft ausschließen, oder ergeben sich solche anderweitig oder tritt gegen ihn gemäß § 21 R.-Pr.G. nur eine Bestrafung wegen Fahrlässigkeit ein, so muß er ein Zeugniß ablegen, weil die nach § 21 bestrafte Handlung von ganz anderer Beschaffenheit ist und mit § 20 in keiner materiellen Verbindung steht. Es ist auch bereits darauf aufmerksam gemacht worden, daß § 20 Abs. 2 dem Redakteur keineswegs den Exceptionsbeweis auferlegt, daß vielmehr das Gericht von Amtswegen die besonderen Ausschließungsumstände der Thäterschaft berücksichtigen muß und daß — sofern es zu der Annahme gelangt, daß der Redakteur nicht der Thäter sei, — dieser keineswegs die That auf sich nehmen kann, also auch nicht von der Zeugnißpflicht befreit wird. Endlich trifft die Befreiung bei einer nicht periodischen Druckschrift niemals zu.

Soweit es sich demnach um die Person des Redakteurs handelt, enthält § 44a des Entwurfs eine Strafprozeß-Ordnung für das Deutsche Reich:

> „Wird der Gegenstand einer Strafverfolgung durch den Inhalt einer periodischen Druckschrift gebildet, für welche nach § 20 Abs. 2 des Gesetzes über die Presse vom 7. Mai 1874 der verantwortliche Redakteur als Thäter haftet, so sind Verleger, Redakteur und Drucker, sowie deren zur Herstellung der Druckschrift verwendetes Hülfspersonal berechtigt, das Zeugniß über die Person des Verfassers und Einsenders zu verweigern“

keine neue Bestimmung[8]), welche von dem allgemeinen im Preßgesetz ausgesprochenen Prinzip abweicht.

Die Ausdehnung der Befreiung von dem Zeugniß auf Verleger, Drucker und deren Hülfspersonal kann dagegen nicht lediglich damit gerechtfertigt werden, daß sonst die Zeugnißbefreiung des Redakteurs illusorisch werden würde. Denn nach § 20 Abs. 2 soll keineswegs eine Fiktion der Schuld geschaffen werden; sie soll sich nach den allgemeinen Strafgesetzen richten und sofern es daher möglich ist, den wirklichen Urheber festzustellen, sind die erforderlichen Mittel zur Entdeckung der Wahrheit anzuwenden. Demnach ist auch der erwähnte § 44a des Entw. nicht in die deutsche Strafprozeß-Ordnung übergegangen.[9])

Fraglich erscheint es, ob eine Vernehmung auch in Disciplinaruntersuchung abzulehnen ist, was bejaht werden muß, da diese ebenfalls als Strafverfahren anzusehen ist. Dagegen kann bei Veröffentlichung eines Amtsgeheimnisses das Zeugniß nicht verweigert werden, weil hier die strafbare That nicht erst durch die Presse, sondern schon durch die Mittheilung des Beamten begangen ist, der Fall also eigentlich nicht als ein Preßvergehen sich darstellt[10]).

---

[8]) Druckſachen 1876 Nr. 7 S. 20.

[9]) Vgl. D.Str.Pr.O. §§ 52, 69.

[10]) Erk des Preuß. Ob.Trib. vom 9. Sept. 1875 bei Stenglein, Zeitschr. Bd. 5 S. 235.

Anhang.

III.

Uebersicht des Sonderstrafrechts von Elsass-Lothringen.

Von

Stadtrichter Dr. Paul Kayser.

Quellen und Literatur: Förtſch, Der Code pénal in Elſ.-Lothr. nach Einführung des deutſch. Str.G.B, Straßburg 1871; Förtſch und Leoni, Sammlung der in Elſ.-Lothr. neben dem Str.G.B. in Geltung gebliebenen Geſetze u. ſ. w., Straßburg 1875; Förtſch und Leoni, Sammlung der in Elſ.-Lothr. in Geltung gebliebenen franzöſ. Strafgeſetze. Th. II (Schluß der vorigen Sammlung), Straßburg 1876. Sammlung der Verordnungen und amtlichen Nachrichten für Elſ.-Lothr. aus der Zeit vom Beginn der deutſchen Okkupation bis Ende März 1872. Herausg. vom Ober-Präſidial-Büreau. — Vgl. oben Reichsſtrafrecht und Landesſtrafrecht S. 33—39; Kayſer, Die franzöſ. Preßgeſetzgebung in Elſ.-Lothr. in v. Holtzendorff, Jahrb. für Geſetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege des deutſchen Reichs IV S. 135—189, 349—394. — Eloy, Code d'audience, Code pénal avec toutes les lois qui en ont modifié le texte et dispositions législatives spéciales sur la répression des crimes, délits et contraventions de toute nature, Paris 1865. — Mouton, Lois pénales de la France; Rolland de Villargues, Lois pénales spéciales classées suivant l'ordre alphabétique des matières, annotées de toutes les décisions de la cour de cassation, Paris 1877.

Einleitung.

Das durch Kaiſerliche Verordnung vom 30. Aug. 1871 in Elſaß-Lothringen eingeführte R.Str.G.B. traf mit einem ſeit länger als einem Jahrhundert geregelten Rechtsgebiet zuſammen, deſſen Grundlagen von den jenes beherrſchenden Prinzipien äußerſt verſchieden ſind. Frankreich, welches ſich ſeit dem Auseinanderfallen des karolingiſchen Weltreiches des Glückes, ein Einheitsſtaat zu ſein, zu erfreuen hatte und in welchem ſeit Ludwig XI. die durch den König repräſentirte ſtaatliche Centralgewalt alle zerſetzenden und partikulären Elemente niedergeworfen hatte, zeichnete ſich gemäß der den Romanen eigenthümlichen Vielregiererei durch eine reichhaltige, beſonders auf dem ſtrafrechtlichen Gebiete vorhandene Geſetzgebung aus. Was etwa ſonſt ſeit der franzöſiſchen Eroberung in Elſaß-Lothringen als partikuläre Rechtsgewohnheit Geltung hatte, das iſt ſeit der Revolution von 1789 gänzlich aufgehoben worden. Das wechſelvolle politiſche Schickſal Frankreichs, welches ſich in ſeinen ſeit der großen Umwälzung ergangenen Geſetzen wiederſpiegelt, hat namentlich in Bezug auf das Strafrecht in Frankreich ſelbſt eine gewiſſe Rechtsunſicherheit hervorgerufen

und in den einzelnen Materien die erheblichſten Zweifel über die Geltung der zahlreich auf einander gepfropften Dekrete und Geſetze begründet. Dieſe Zweifel ſind für Elſaß-Lothringen durch die Einführung des R.Str.G.B. noch vergrößert und der Grenzſtreit zwiſchen Reichs- und Landesſtrafrecht umfaßt hier ein ausgedehnteres Gebiet, als in irgend einem andern deutſchen Territorium.

Dieſen Streit bis in alle Einzelnheiten auszutragen, würde bei Weitem den Umfang des dieſer Aufgabe geſtellten Raumes überſchreiten, der es lediglich vorgeſetzt iſt, in möglichſt gedrängter Kürze eine Ueberſicht des im Reichslande geltenden Sonderſtrafrechts zu geben, deſſen Kenntniß nicht bloß für das rechtsſuchende Publikum, ſondern für die Urtheilsfinder noch beſonders dadurch erſchwert iſt, daß ſich eine amtliche Zuſammenſtellung nirgends findet. Daß Sonderrecht muß aus den einzelnen Geſetzen ſelbſt herausgezogen werden[1]), von denen bei einigen aus der Zeit der Gambetta'ſchen Regierung der Volksvertheidigung — wie bereits erwähnt worden iſt[2]) — die formelle Geltung ſelbſt beſtritten wird.

Von der gegenwärtigen Darſtellung ſcheiden zunächſt diejenigen Geſetze aus, welche ſeit Aufhebung der Diktatur — 1. Oktober 1873 — dem Reichslande mit den übrigen Gebieten des Deutſchen Reiches gemeinſam ſind, ſodann diejenigen, welche zwar als Elſaß-Lothringiſche Geſetze verkündet wurden, aber entweder vor Ende der Diktatur oder zur Zeit des Norddeutſchen Bundes für die dieſen umfaſſenden Länder gegeben waren[3]), und endlich ſolche Beſtimmungen, welche zwar einen Theil des Code pén. oder der ſonſt ergangenen materiellen Strafanordnungen und -Geſetze bilden, aber ſelbſt rein prozeſſualen[4]) oder civilrechtlichen[5]) Charakters ſind.

Erſter Abſchnitt.

Allgemeine Grundſätze.

Betreffend die Auseinanderſetzung des Reichsländiſchen Sonderſtrafrechts mit dem R.Str.G.B. kehren alle diejenigen Bedenken wieder, welche bereits

---

[1]) Seitens des Kaiſerl. Ober-Präſidium war beabſichtigt, das ganze Sonderrecht des Reichslandes in deutſcher Ueberſetzung herauszugeben; es ſcheint jedoch, daß die damit betraute Kommiſſion ihre Aufgabe nicht zu Ende gebracht hat. — Die Herausgeber der Codes français, wie Tripier, Roger et Sorel, Sirey geben in ihren zweiten Theilen »Lois usuelles« einen alphabetiſch geordneten Abdruck der beſtehenden Sondergeſetze.

[2]) Oben S. 35 ff.

[3]) Vgl. die Ueberſicht S. 37 ff.

[4]) z. B. C. p. art. 14. 23—27.

[5]) z. B. C. p. art. 51, 52, 73, 74, 117.

ihre Erörterung gefunden haben und die sich vorzugsweise auf die sogenannten allgemeinen Lehren beziehen[1]). Namentlich handelt es sich hier um die Aufrechterhaltung der französischen Bestimmungen über die besonderen Strafarten, den Rückfall, die mildernden Umstände und die Verjährungsfristen.

§ 1.

Strafarten.

Rücksichtlich der Strafarten kann für das Reichsland allein noch Art. V des Einführungs-Gesetzes maßgebend sein[1]). Hiernach tritt an Stelle der in den Landesgesetzen angedrohten Todesstrafe, travaux forcés, déportation, réclusion, Zuchthaus und zwar lebenslängliches, sofern das Verbrechen nach früherem Recht mit dem Tode, déportation[2]) oder mit travaux forcés à perpétuité gesühnt wurde.

Statt auf détention ist auf Festungshaft, statt auf dégradation civique ist auf Gefängniß mit oder ohne Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte, und statt auf emprisonnement und prison ist auf Gefängniß bezw. wenn die angedrohte Dauer der Freiheitsentziehung 6 Wochen nicht übersteigt, auf Haft zu erkennen[3]). Aus diesen Bestimmungen ergiebt sich, daß die Strafmittel des Reichslandes viel höhere sind, als die in den übrigen deutschen Bundesstaaten, denen die Verhängung von Zuchthausstrafe überhaupt nicht und von Gefängniß nicht über 2 Jahre gestattet ist. Die zeitliche Dauer der noch bestehenden französischen Strafarten muß sich jedoch nach den einschlagenden Bestimmungen des R.Str.G.B. richten, so daß hier das reichsrechtliche Minimum und Maximum maßgebend sind. Deswegen muß es an sich als unzulässig angesehen werden, wenn bei Umwandlung von emprisonnement in Gefängniß, das im Art. 40 C. p. als Minimum aufgestellte Maß von 6 Tagen auch jetzt noch aufrecht erhalten wird; denn während der Cod. pén. ein emprisonnement nur bei mindestens sechstägiger Freiheitsentziehung kennt, ist der Gefängnißstrafe des R.Str.G.B., welche an dessen Stelle treten soll, eine solche Begrenzung unbekannt. Die Praxis der reichsländischen Gerichte hat sich aber stets an dieses Strafmaß gebunden erachtet und dies ist auch von der Reichsgesetzgebung anerkannt worden[4]).

---

[1]) Oben S. 45 ff.

[1]) Oben S. 51 ff. § 33.

[2]) Da die Strafe der Deportation gemäß art. 17 C. p. eine dauernde war, so kann auch die an deren Stelle tretende Zuchthausstrafe lediglich eine lebenslängliche sein Mit Unrecht will Oppenhoff, Komm. Anm. 27 zu Art. V dem Richter die Wahl zwischen zeitlicher und lebenslänglicher Zuchthausstrafe lassen.

[3]) Ueber das bannissement vgl. oben S. 34 Anm. 5.

[4]) So auch Oppenhoff, Note 26 zu Art. V. — Ges. v. 16. Nov 1875 betr. die Abänderung des Dekr. v. 29. Dez. 1851 über Schankwirthschaften, oben S. 38 Nr. 28.

Die Nebenſtrafen hat das Einführungsgeſetz nicht weiter berührt und dadurch die franzöſiſchen außer Kraft geſetzt, für deren Geltung übrigens ein Raum nicht mehr vorhanden iſt. Denn die interdiction de l'exercice des droits civiques, civils et de famille — art. 42 C. p. — könnten nur mit der Unterſagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte gleichgeſtellt werden und die Verhängung dieſer Nebenſtrafe iſt bei Zuchthaus und Gefängniß ſchon reichsgeſetzlich, bei der an Stelle der dégradation civique tretenden Freiheitsſtrafe durch das Einführungsgeſetz geſtattet, vorausgeſetzt aber, daß die Bedingungen hierfür gemäß § 32 R.Str.G.B. gegeben ſind. Die Zuläſſigkeit des renvoi sous la surveillance de la haute police — art. 44 C. p. — wird nur noch in dem Umfange der §§ 38. 39 R.Str.G.B. und der confiscation — art. 11. 464 C. p. — nur noch gemäß der §§ 40. 42 a. a. O. ſtattfinden dürfen.

Dagegen bleiben bezüglich der Geldbußen die franzöſiſchen Beſtimmungen in Kraft[5]). Die bereits erörterte Streitfrage über den Fortbeſtand der in der Entziehung eines Gewerbebetriebes beſtehenden Strafſatzungen kehren auch für das Reichsland wieder und es wird daher genügen, auf die gegebene Darſtellung zu verweiſen[6]). Eine Unterart dieſer Strafe enthält Art. 7 des Geſ. vom 25. März 1822, welcher den Gerichten die Befugniß zuſpricht, bei Verurtheilung wegen ungetreuer Berichterſtattung den Herausgebern oder Eigenthümern der verurtheilten Zeitſchrift auf einen beſtimmten Zeitraum oder für immer die Berichterſtattung der geſetzgebenden oder richterlichen Verhandlungen zu unterſagen. Faßt man dieſe Maßregeln nur als einen Akt der Präventivpolizei auf, welcher in dieſem Fall in die Hände der Gerichte gelegt iſt, ſo unterliegt das Fortbeſtehen keinem Zweifel[7]), während ſie, als Strafe aufgefaßt, gemäß Art. V Einf.Geſ. nicht mehr zu verhängen wäre[8])

Endlich kennt das franzöſiſche Recht im weiteren Umfange abſolute Strafen, als das R.Str.G.B., wenn es z. B. in Art. 27 des Geſ. vom 26. Mai 1819 den Verbreiter einer verurtheilten Druckſchrift mit der höchſten Strafe bedroht, welche den Urheber des ſtrafbaren Inhalts ſelbſt treffen konnte. Die Unanwendbarkeit einer ſolchen Strafe auf andere, als lediglich aus dem franzöſiſchen Preßrecht ſtammende Delikte, läßt ſich nicht damit rechtfertigen, daß Beſtimmungen über Strafmaß und -Art nur aus dem R.Str.G.B. zu entnehmen ſind[9]). Es wird vielmehr gemäß Art. V Einf.Geſ. nur zu unterſuchen ſein, ob dieſe abſolute Strafe das Maß der im R.Str.G.B. für dieſe Strafart enthaltenen Grenze innehält und es ſteht alsdann der Anwendung kein Hinderniß entgegen.

---

[5]) Oben S. 52.
[6]) Oben S. 53 f.
[7]) Kayſer a. a. O. S. 380 f.
[8]) Förtſch und Leoni I S. 31.
[9]) Leoni und Förtſch I S. 8.

§ 2.

Rückfall, mildernde Umstände, Verjährung.

Die Bestimmungen des französischen Rechts über Rückfall — Art. 56 bis 58 C. p. gemäß der Redaktion nach dem Gesetz vom 13. Mai 1863 — beruhen auf der Präventionstheorie und setzen weder Gleichartigkeit der Strafthat, noch Verbüßung der zuvor erkannten Strafe voraus[1]), bilden aber einen allgemeinen Strafschärfungsgrund. In allen diesen Punkten unterscheiden sie sich von dem R.Str.G.B. und begegnen daher den erheblichsten Zweifeln für ihre Anwendbarkeit. Nichtsdestoweniger wird dieselbe nicht bloß aus den entwickelten allgemeinen Gründen zuzulassen sein[2]), sondern auch namentlich deswegen, weil sie als bloße Vorschriften über das Strafmaß den Bestandtheil eines jeden französischen Spezialgesetzes bilden[3]) und gegenwärtig nur in dem reichsgesetzlichen Maximum der angedrohten Strafart ihre Grenze finden. Hervorgehoben muß nur noch werden, daß, sofern in den Sondermaterien gerade über den Rückfall Anordnungen getroffen sind, diese allein entscheiden, selbst wenn sie von den allgemeinen Grundsätzen des Code pén. abweichen, wie dies z. B. auf dem Preßgebiete geschehen ist[4]).

Ganz derselbe Gesichtspunkt muß auch bei Anwendung der Vorschriften über mildernde Umstände vorherrschen. Während das R.Str.G.B. dieselben nicht allgemein, sondern nur bei einzelnen Fällen unter besonderer Hervorhebung zuläßt, haben die französischen Gesetze vom 25. Juni 1824 und 28. April 1832 dem Art. 463 C. p. eine Fassung gegeben, wonach ausnahmslos den Urtheilsfindern die Annahme mildernder Umstände gestattet wird.

Auch die Vorschrift des Art. 463 betrifft das der Landesgesetzgebung zustehende Strafminimum; er ist ebenfalls als genereller Zusatz zu jedem einzelnen Landesgesetz innerhalb des Code pén. anzusehen und umsomehr beizubehalten, als die bestimmten Minima des französischen Strafrechts, die nach dem R.Str.G.B. fast regelmäßig gar nicht mehr vorhanden sind, überaus hochgegriffen wurden und Art. 463 in seiner gegenwärtigen Gestalt gerade die Aufgabe hat, die Härte des Gesetzes auszugleichen[5]).

Dagegen hat die Rechtsprechung des Kassationshofes die allgemeine Anwendung des Art. 463 auf Spezialgesetze nicht zugelassen[6]) und denselben stets ausgeschlossen, sofern er in diesen nicht ausdrücklich erwähnt wird.

---

[1]) Rossi, traité de droit pén. III p. 114ff.

[2]) Oben S. 47 f.

[3]) Förtsch, C. p. S. 7, 20 Anm.; Förtsch und Leoni II S. 399 f.

[4]) Kayser a. a. O. S. 168ff. und unten — Chauveau-Hélie, Théorie du code pén. I p. 454ff.

[5]) Bérenger, de la répression pén. I p. 267; Bertauld, Cours du cod. pén. p. 362. Vgl. Art. XIII. Einf.-Ges.

[6]) Sirey-Gilbert, Cod. annot. Anm. 5 zu Art. 463.

Sofern ſich in den Sondergeſetzen abweichende Vorſchriften über die Verjährung vorfinden, müſſen dieſe nach der jetzt herrſchenden Meinung in Anwendung kommen[7]), während, wenn in jenen auf die Vorſchriften des gemeinen Rechtes gewieſen iſt, an die Stelle der entſprechenden Vorſchriften der Code d'instr. und pén. die §§ 66—72 R.Str.G.B. zu treten haben.

Zweiter Abſchnitt.

Die Sonderrechtsmaterien, welche ausdrücklich im Einführungs-Geſetz aufrecht erhalten ſind.

Erſtes Kapitel.

Die Preßgeſetzgebung.

Quellen und Literatur: Förtſch und Leoni, I S. 1—67; Kayſer, in Holtz. Jahrb. IV S. 135—189, 349—394. — Dallòz, Recueil de la jurispr. gén. s. v. Presse; Hatin, Histoire politique et littéraire de la presse en France avec une introduction historique sur les origines du journal et la bibliographie générale des journeaux depuis leur origine, Paris 1859—1861. 8 Bde.; Hatin, Manuel théorique et pratique de la liberté de la presse. 1868. 2 Bde. — Von den Kommentatoren beſonders hervorzuheben: Rousset, Code général des lois sur la presse, Paris 1869; Ravelet, Code manuel de la Presse, Paris 1872; Rolland de Villargues, Code des lois sur la Presse, Paris 1873. — Für das ältere Recht: Grattier, Comment. sur les lois de la presse und namentlich Chassan, délits et contraventions de la parole, de l'écriture et de la presse. — Die Aufzählung der einzelnen Geſetze würde zu viel Raum erfordern.

§ 1.

Geſchichte und Begriff der Preßdelikte[1])

Wie in andern Ländern hatte ſich auch in Frankreich zunächſt die Kirche der Cenſur bemächtigt und dieſe in drakoniſcher Weiſe durch Todesſtrafe gegen die Verfaſſer und durch Verbrennen der Bücher geübt. Seit der Ordonnanz im Jahre 1566 wurde jedoch die Cenſur auf den König übertragen und in der

[7]) Oben S. 47 ff.

[1]) Berner, Preßrecht S. 39. 44, Kayſer a. a. O. S. 138—151.

hergebrachten Strenge angewendet. Zu den speziellen Reglements über Beschränkungen von Buchdruckern und -händlern (Deklaration von 1571 — Ordonnanz von 1686 — Patent von 1701) wird ein allgemeines Preßgesetz in dem Reglement vom 28. Februar 1723 — Werk des Kanzlers d'Aguesseau — erlassen, welches bereits in sehr umfassender Weise das gesammte Material des Preßrechts behandelte. Bis zur Revolution wird dasselbe nur noch durch einzelne, namentlich in Rücksicht auf konkrete Fälle erlassene Verordnungen ergänzt. Mit der Revolution fallen zwar nach Art. 11 der Erklärung der Menschenrechte diese alten Gesetze zusammen; die verschiedenen Verfassungen stellen auch die Preßfreiheit als Grundrecht auf, aber nichtsdestoweniger werden diese Bestimmungen wiederholt außer Kraft gesetzt und zeigen sich als leeres Theorem.

Napoleon I. fand es daher in dem organischen Senatuskonsult vom 28 flor. an XII (18. Mai 1804) nicht mehr erforderlich, die Preßfreiheit besonders zu gewährleisten. Die Censur im weitesten Umfange wird durch einen directeur général de l'imprimerie ausgeübt und die periodische Tagespresse durch die Dekrete vom 3. August 1810 und 9. April 1811 vollständig vernichtet. Denn es darf außer Paris in jedem Departement nur Eine Zeitung erscheinen, welche unter der Leitung des Präfekten steht. Erst die Verfassung der hundert Tage gab die Preßfreiheit und die Aburtheilung durch Geschwornengerichte wieder. — Die Verfassung der Restauration hatte die Preßfreiheit nur bedingt verheißen, sofern sie sich den Gesetzen unterordnen würde, welche bestimmt sind, dem Mißbrauch dieser Freiheit entgegenzutreten. Das Schwanken der Gesetzgebung auf diesem Gebiete ist ein ständiges; außer zahlreichen Bestimmungen über die Stempel- und Steuerpflicht der Presse weisen die Regierungen Ludwigs XVIII. und Karls X. mehr als 30 auf das materielle Preßstrafrecht bezügliche Gesetze und Ordonnanzen auf, in denen Preßfreiheit und Censur, Milde und Härte unvermittelt abwechseln. Die Preßordonnanzen vom 25. Juli 1830 waren der letzte Anlaß zum Sturz der älteren Bourbonischen Linie. — Die Verfassung des Juli-Königthums gab dem Lande die Preßfreiheit wieder und sicherte dieselbe in den ersten fünf Jahren durch verschiedene Spezialgesetze und Einführung der Geschwornengerichte. Mit dem Attentat von Fieschi trat jedoch ein völliger Umschlag ein und das Gesetz vom 7./9. September 1835, welches für die reaktionären Regierungen des Kontinents und namentlich Deutschlands mustergiltig wurde[2]), kehrte nicht nur zu den alten Prinzipien der Restauration zurück, sondern verschärfte und ergänzte dieselben in mannichfachster Weise. — Zunächst gegen dieses Gesetz richtete sich der allgemeine Unwille der Revolution von 1848, welche mittelst Dekrets vom 6./8. März dasselbe aufhob und durch Dekret vom 9./12. August 1848 ein transitorisches Preßgesetz unter Rückgang auf die liberalen Gesetze des Bourbonenthums erließ. — Unter der Herrschaft des letzten Napoleon lassen sich auf dem Gebiete des Preßrechts drei Perioden unterscheiden. Bis zum Staatsstreich werden die

[2]) Vgl. oben Reichspreßrecht S. 551.

Grundſätze des vorerwähnten republikaniſchen Dekrets weiter ausgebildet, nach demſelben wird die vom erſten Kaiſerreich angeſtrebte Knebelung der Preſſe zum Prinzip erhoben und dieſes Ziel in dem Dekret vom 17./23. Februar 1852 erreicht. Mit dem Brief vom 19. Januar 1867 über die Krönung des Gebäudes beginnt eine unerwartete Epoche des konſtitutionellen Liberalismus, deſſen Ideen in dem letzten napoleoniſchen Preßgeſetz vom 11. Mai 1868 nachklingen. — Die Gambetta'ſche Regierung endlich hob die Stempelpflicht für die periodiſche Preſſe auf und befreite den Buchdruck und -handel von allen bisherigen Beſchränkungen — Dekrete, deren Giltigkeit für das Reichsland angezweifelt iſt[3]).

Das franzöſiſche Preßrecht umfaßt einen größeren Kreis, als dasjenige anderer Länder. Es bezieht ſich auf jede Aeußerung des Gedankens, auf jede Art der Vervielfältigung und Verbreitung ſowie auf jede Art der Darſtellung im Theater, in Bild und andern bleibenden Zeichen. Daraus folgt, daß die Geſetze ſich nicht bloß auf die Preſſe im engeren Sinne beziehen, wie ſie auch ſelbſt meiſtentheils die ſtrafbaren Handlungen als „crimes et délits commis par la voie de la presse et tout autre moyen de publication" bezeichnen. Nur wo von den erſten allein die Rede iſt, beziehen ſich die Vorſchriften auf die ſogenannte Preßpolizei, während die letzteren auch ſolche Delikte behandeln, die durch die Oeffentlichkeit nur einen beſonderen Charakter annehmen.

Die allgemeine Eintheilung der ſtrafbaren Handlungen, wie ſie der Code pén. kennt, trifft aber auf dem Preßrechtsgebiete nicht zu. Délits und contraventions haben hier ihre techniſche Bedeutung verloren und es muß in jedem Einzelfall nach der Höhe der angedrohten Strafe die Zuſtändigkeit der Gerichte beſtimmt werden[4]).

§ 2.

Allgemeine Lehren.

1. Die Strafloſigkeit, welche dem Staatsoberhaupte nach den allgemeinen Grundſätzen des konſtitutionellen Staates, den Mitgliedern von Volksvertretungen wegen ihrer Aeußerungen in den Kammern, den wahrheitsgetreuen Berichten der geſetzgebenden Verſammlungen zukommt, iſt auch für das Reichsland gemäß Art. 17, 22 und 30 der Reichsverfaſſung, § 11 und 12 R.Str.G.B. begründet, ſo daß für das ältere franzöſiſche Staatsrecht kein großer Wirkungskreis übrig bleibt. So wird namentlich dieſe Immunität weder auf die durch Geſetz vom 30. Dezember 1871 umgeſchaffenen Kreis- und Bezirkstage, noch auf den durch Kaiſerlichen Erlaß vom 29. Oktober 1874 ins Leben gerufenen Landesausſchuß auszudehnen ſein[1]). Andererſeits iſt die Ver-

[3]) Oben S. 35 ff.

[4]) Art. XI des Elſ.-Lothr. Einführ.-Geſ.

[1]) Vgl. jed. Geſ. vom 14./22. Dez. 1789. Dalloz s. v. Presse No. 1170.

öffentlichung der geheimen Sitzungen des Kaiserlichen Raths, welcher für das Reichsland an Stelle des Staatsrathes getreten ist, noch jetzt nach dem Dekret vom 17. Februar 1842 Art. 16 als untersagt anzusehen.

2. Von den im Gebiete des Preßrechts bestehenden besonderen Strafen ist die Entziehung des Gewerbebetriebes von Buchdruckern und -Händlern, sofern sie nach dem Gesetz vom 21. Oktober 1814 Art. 12 im Verwaltungsweg erfolgt, zulässig. Bedenken über die Zulässigkeit kann dagegen die für die periodische Presse nach französischem Recht bestehende zeitweilige und dauernde Unterdrückung einer Zeitung erregen. Die harten Bestimmungen der früheren Gesetze sind durch das Gesetz vom 12. Mai 1868 zwar bedeutend gemildert worden. Nichtsdestoweniger tritt die dauernde Unterdrückung einer Zeitung von Rechtswegen mit jeder Verurtheilung ein, welche der gérant wegen eines Preßverbrechens erleidet. Dieses ist nur bei erfolgreicher Aufreizung zum Morde oder Bürgerkrieg denkbar. Ebenso soll bei Mangel einer ausreichenden Kaution das Journal sofort unterdrückt werden[2]). Eine zeitweilige Suspension kann bei nicht erfolgter Aufnahme eines sog. communiqué auf 14 Tage, wegen Verurtheilung für ein Preßvergehen im Rückfall auf 14 Tage bis zu 2 Monaten und beim zweiten Rückfall bis zu 6 Monaten verhängt werden[3]). Letztere ist schon bei der ersten Verurtheilung zulässig, insofern diese wegen Aufreizung zu solchen strafbaren Handlungen erfolgt, welche etwa den in den §§ 80—101 R.Str.G.B. bedrohten entsprechen[4]).

Schon in der französischen Jurisprudenz war es streitig, ob diese Maßregeln in allen Fällen als Strafe aufzufassen sind, oder nur den Charakter preßpolizeilicher Anordnungen haben[5]). Das Letztere würde z. B. bei dem Mangel einer gehörigen Kaution der Fall sein und in dieser Hinsicht besteht über die Weitergeltung der fraglichen Unterdrückung kein Zweifel[6]). Das Fortbestehen als Strafe hängt von der bestrittenen Auffassung des bereits mehrfach erörterten Art. V Einf.Ges. ab. Preßpolizeilicher Natur ist aber auch die Anordnung des Gesetzes vom 25. März 1822 Art. 7 § 3, wonach die Gerichte bei rückfälliger Verurtheilung wegen ungetreuer Berichterstattung über Sitzungen des Parlaments oder der Gerichte den Zeitungen dauernd oder zeitweilig die weitere Berichterstattung über solche Verhandlungen untersagen können. Ebenso muß auch der Zwang zur Aufnahme gewisser Veröffentlichungen im Wege gerichtlichen Urtheils und die Veröffentlichung des gegen die Zeitschrift ergangenen verurtheilenden Erkenntnisses fortbestehen[7]). Das Gleiche

[2]) Ges. v. 16 Juli 1850 Art. 8 und Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 5, 31.

[3]) Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 19. Ges. v. 11. Mai 1868 Art. 16.

[4]) Art. 86, 87, 91 C. p. — abgeändert durch Ges. v. 10. Juni 1853 — und Ges. v. 17. Mai 1819 Art. 9.

[5]) Vgl. Dalloz a. a. O. Nr. 405, Rolland de Villargues zu Art. 5 des Dekr. v. 17. Febr. 1852 Nr. 24.

[6]) Förtsch und Leoni I S. 50f., 64.

[7]) Art. 10. 1036 Code de proc. civ. Ges. v. 16. Mai 1819 Art. 26. — Ges. v. 9. Juni 1819 Art. 11. 12.

endlich gilt von den ihr durch angegriffene Privatperſonen oder durch öffentliche Behörden zugegangenen Erklärungen und Berichtigungen[8]).

3. Mildernde Umſtände ſind theils von einigen Geſetzen ausdrücklich verboten[9]), theils mit Stillſchweigen übergangen[10]), theils beſonders zugelaſſen[11]) und auch im letzteren Fall ſind noch vielfache Einſchränkungen in Bezug auf die Art des Vergehens oder die Höhe des Objekts vorhanden[12]). Das jüngſte Preßgeſetz (11. Mai 1868 Art. 15) hat den Art. 463 C. p. auf crimes, délits, contraventions commis par la voie de la presse für allgemein anwendbar erklärt, ſo jedoch, daß die Geldbuße nicht unter 50 Fr. herabgehen kann. Wörtlich genommen, könnte dieſe Vorſchrift nur auf die periodiſche Preſſe Anwendung finden. Aus den Verhandlungen des geſetzgebenden Körpers ergiebt ſich jedoch, daß allſeitig darüber Uebereinſtimmung herrſchte, dem Artikel einen ausgedehnten Wirkungskreis zu geben, ſo daß er ſich auch auf infractions commises par tout autre moyen de publication, auf die Geſetze über Buchdruck, -Handel u. ſ. w. bezieht, bei Rückfall und Strafen aller Art Anwendung findet, nicht dagegen die in anderen Strafgeſetzen unter 50 Fr. beſtehenden Minima erhöht hat[13]).

4. Verjährung. Einzelne Sondergeſetze hatten kürzere Verjährungsfriſten eingeführt, welche zwiſchen 3 und 6 Monaten, bezw. 3 Jahren ſchwankten[14]); in allen übrigen Fällen galt das gem. Recht des Cod. pén. Seit dem Dekret vom 17. Februar 1852 Art. 27 iſt jedoch nach der freilich von angeſehenen Juriſten und Gerichten bekämpften Anſicht des Kaſſationshofes auf dem ganzen Preßrecht die Verjährung des Cod. pén. wieder hergeſtellt[15]) und auf Grund hiervon muß angenommen werden, daß im Reichsland die Beſtimmungen des R.Str.G.B. allein Anwendung finden.

5. Strafhäufung. Wo nicht beſondere Ausnahmen ausdrücklich entgegenſtanden, hielt die Rechtſprechung daran feſt, den im Art. 365 C. p. ausgeſprochenen Satz: poena major absorbet minorem[16]) auch auf ſolche Preßübertretungen anzuwenden, deren Strafe eine korrektionelle war, während ſonſt bei Uebertretungen kumulirt werden mußte[17]). Ausnahmen waren aber zahl-

---

8) Geſ. v. 25. März 1822 Art. 1, Geſ. v. 27. Juli 1849 Art. 13 § 2, Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 19, Geſ. v. 11. Mai 1868 Art. 16.

9) Geſ. v. 9./11. Nov. 1815 Art. 11.

10) Geſ. v. 17. Febr. 1858.

11) Geſ. v. 27. Juli 1849 Art. 23, Geſ. v. 16. Febr. 1834 Art. 2.

12) Geſ. v. 10. Dez 1830 Art. 8, Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 8 u. dgl. m.

13) Dies iſt reichsländiſche Praxis.

14) Geſ. v. 26. Mai 1819 Art. 29, v. 9. Juni 1819 Art. 13.

15) Urtheil des Kaſſ.-H. v. 17. Aug. 1861. Vgl. Rousset a. a. O. Nr. 2782, Dalloz Nr. 1290. — Faustin Hélie, instr. crim. II, 680.

16) Ortolan, éléments No. 1176, Haus, cours du dr. crim. No. 311 — Geib, deutſches Strafr. II 129.

17) Rousset No. 2294–2305, 2328, 439. Dalloz No. 526—528.

reich vorhanden[18]) und gegenwärtig gilt bei Geldstrafen allgemein das Kumulationsprinzip, damit nicht mit der ersten Begehung einer strafbaren Handlung jede weitere von selbst straflos würde[19]).

6. Rückfall. Nach einer ständigen Gerichtspraxis ist der Rückfall bei Uebertretungen gänzlich ausgeschlossen. Für einzelne Verbrechen und Vergehen hat das Gesetz vom 17. Mai 1819 Art. 25 einen von den Vorschriften des C. p. abweichenden Begriff aufgestellt, der zwar auch eine vorangegangene Verurtheilung zu einjährigem Gefängniß voraussetzt, aber Gleichartigkeit der strafbaren Handlungen im Sinne des gedachten Gesetzes erfordert. Im Anschluß an dieses Gesetz hat die Rechtsprechung auch den im Gesetz vom 9. Juni 1819 Art. 10 und vom 25. März 1822 Art. 7 und 13 erwähnten Rückfall aufgefaßt und sogar auf spätere Gesetze angewendet. Das Gesetz vom 11. Mai 1868 knüpft an den Rückfall die Suspension, läßt aber mildernde Umstände zu.

Gleichartigkeit der Handlungen gilt demnach im Preßrecht als ausnahmslose Voraussetzung für die Anwendung der besonderen Vorschriften über den Rückfall. Ist Gleichartigkeit nicht vorhanden, dann hat die französische Praxis des Kassationshofes die Bestimmungen des Cod. pén. in Anwendung gebracht[20]).

Besonderer Theil.

A. Preßpolizei.

§ 1.

Der Buchdruck.

a) Geheime Druckereien sind schon seit dem Regl. vom 28. Februar 1723 mit Strafen bedroht, welche nach dem Gesetz vom 21. Oktober 1814 Art. 13 außer der Schließung in einer Geldbuße von 10,000 Fr. und 6 Monaten Gefängniß bestehen. Diese Bestimmung ist durch das Dekret vom 22. März 1852 Art. 2, 3, 5 auf den nicht angezeigten Besitz von Privatpressen ausgedehnt und nur den Zeitungen hat das Gesetz vom 11. Mai 1868 Art. 14 eine besondere Druckerei gestattet und sie von dem Brevet befreit.

b) Brevet und Eid. Ursprünglich nach dem Gesichtspunkt des Zunftwesens und später nach dem der Präventivpolizei darf Niemand eine Druckerei ohne ein ihm durch den Minister des Innern (Ober-Präsidenten) ertheiltes Brevet eröffnen, welches bei dem Landgericht einregistrirt wird, nachdem der

[18]) Ges. v. 9. vend. an VI Art. 60, Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 16, Ges. v. 18. Juli 1822 Art. 4.

[19]) Ges. v. 9. Sept. 1835 Art. 12, Ges. v. 16. Juli 1850 Art. 9, Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 5, Ges. v. 9. Juni 1819 Art. 9. 10, v. 15. März 1822 Art. 7. 13, v. 18. Juli 1828 Art. 14.

[20]) Chauveau-Hélie, Théor. du cod. pén. 1 p. 454.

Drucker einen Eid geleistet, Nichts gegen den Souverän und das Staatsinteresse zu drucken[1]). Das Brevet ist ein Privilegium und daher an die Person, an den Ort und die Art des Druckes gebunden.

Die Zahl der Drucker wird von der Regierung bestimmt[2]), in deren Hand es liegt, das Brevet zu ertheilen und zurückzuziehen, falls der Drucker durch ein gerichtliches Urtheil der Uebertretung irgend welcher Gesetze oder Reglements überführt wird[3]).

c) Reglementarische Verpflichtungen.

Jeder Drucker muß mindestens 2 Pressen haben[4]) und sein Gewerbe durch Anbringung einer Firma am Hause und bei unverschlossenen Thüren offenkundig betreiben[5]). Er muß ein jeder Zeit der Polizeibehörde vorzulegendes Register führen, in welches nach chronologischer Reihenfolge Titel, Bände, Bogenzahl, Format des Druckwerkes eingetragen werden[6]); er muß vor dem Beginn des Druckes eine mit diesem Register übereinstimmende Erklärung bei dem Bezirks-Präsidium abgeben[7]) und jedes gedruckte Exemplar mit seinem Namen und seiner Wohnung bezeichnen[8]). Abgesehen von den Bestimmungen des auch im Reichslande geltenden Gesetzes vom 11. Juni 1870, betr. das Urheberrecht von Schriftwerken, muß der Drucker vor dem Druck von Kirchen- und Gebetbüchern die Ermächtigung des Diözesanbischofs[9]) und vor dem Druck eines päpstlichen Erlasses die Ermächtigung der Regierung[10]) einholen. Außerdem bedarf es vor der Veröffentlichung der Hinterlegung von 2 Exemplaren in allen Fällen auf dem Bezirks-Präsidium[11]) und von einem bei der Staatsanwaltschaft, wenn es unter 10 Bogen, politischen oder sozialen Inhalts ist[12]). Beschlagnahme tritt ein, wenn der Drucker keine Bescheinigung über die abgegebene Erklärung und Hinterlegung nachweist oder wenn die Druckschrift nicht den Namen und die Wohnung des Druckers enthält[13]).

---

1) Dekr. v. 5. Febr. 1810 Art. 5, Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 11, Ord. v. 8. Okt. 1817 Art. 1, Dekr. v. 22. März 1852 Art. 2. — Dekr. v. 5. Febr. 1810 Art. 9, Dekr. v. 2. Febr. 1811 Art. 1—3.

2) Dekr. v. 5. Febr. 1810 Art. 3. 5, Dekr. v. 2. Febr. 1811 Art. 4, Dekr. v. 14. Dez. 1859.

3) Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 12. Urtheil des Staatsraths v. 6. Januar 1853.

4) Dekr. v. 5. Febr. 1810 Art. 6.

5) Deklar. v. 10 Mai 1728 Art. 9.

6) Ord. v. 24. Okt. 1824 Art. 2.

7) Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 14—16, Ord. v. 24. Okt. 1814 Art. 2. Frei sind nur Druckschriften des gewerblichen und geselligen Verkehrs, sog. bilboquets.

8) Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 15. 17, Ges. v. 25. März 1822 Art. 77.

9) Dekr. v. 7. germ. an XIII Art. 1 u. 2. Es ist streitig, ob die Uebertretung nur Konfiskation oder auch die Strafen der Art. 427, 429 C. p. nach sich zieht. Vgl. Rousset a. a. O. Nr. 152—167.

10) Ges. v. 16. germ. an X Art. 1 u. 2.

11) Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 14—16.

12) Ges. v. 27. Juli 1849 Art. 7.

13) Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 15. 18, Ges. v. 28. Febr. 1817, v. 26. Mai 1817 Art. 31.

d) Fabrikanten und Besitzer von Druckutensilien.

Dieselben müssen bei Vermeidung einer Geldbuße von 50—200 Fr. für jede Uebertretung ein nach Seitenzahl von den Bürgermeistereien beglaubigtes Register führen, in welches sie die von ihnen bewirkten Verkäufe nebst Namen, Stand und Wohnort der Erwerber einzutragen haben[14]).

§ 2.

Der Buchhandel.

Derselbe ist analogen Maßregeln unterworfen. Offener Gewerbebetrieb[1]) und Ertheilung eines Brevets — mit Ausnahme des Handels mit ABCbüchern und der Straßenantiquare (étaleurs bouquinistes) — wird ebenfalls erfordert[2]). Zur Führung eines Registers sind sie nur als Trödler verpflichtet[3]). Besitz und Verkauf von Druckschriften ohne den Namen des Druckers zieht Konfiskation und Bestrafung nach Art. 283, 284, 286 C. p. und Art. 15 u. 19 des Gesetzes vom 21. Oktober 1814 nach sich.

§ 3.

Die periodische Presse.

a) Personen. Die Begründung einer periodischen Zeitschrift ist nur einem großjährigen Inländer[1]) gestattet, der sich im Vollgenuß der politischen und bürgerlichen Rechte befindet, dergestalt, daß Frauen, Fremde, Minderjährige, unter Kuratel Stehende, mit Zuchthausstrafe oder Ehrverlust Verurtheilte, sowie Bankerottirer[2]) ausgeschlossen sind[3]).

b) Anzeige und Ermächtigung.

Vierzehn Tage vor der Veröffentlichung und bei jeder späteren Veränderung muß auf dem Bezirks-Präsidium eine Erklärung abgegeben werden: über den Titel der Zeitschrift und die Zeiträume des Erscheinens, den Namen, Wohnort und die Antheilsrechte der Eigenthümer, den Namen und Wohnort des gérant und den Druckort. Uebertretung zieht Unterdrückung der Zeitung und

[14]) Regl. v. 28. Febr. 1723 Art. 65, Patent v 28. Juli 1783, Verordn. v. 3 germ. an IX., Dekr. v. 18. Nov. 1810 und 2. Febr. 1811, Dekr. v. 22. März 1852 Art. 4.

[1]) Regl. v. 28. Febr. 1723 Art. 15.

[2]) Regl. v. 28. Febr. 1723 Art. 4, Staatsrathsbeschl. v. 10. Sept. 1735, Dekr. v. 5. Febr. 1810. Dekr. v. 11. Juli 1812 Art 3, Ges. v. 21. Okt. 1814 Art. 11. 12, Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 24.

[3]) Ord. v. 1780 Art. 1 u. 2.

[1]) Als Inländer gelten auch die Angehörigen der deutschen Bundesstaaten und nicht blos Elsaß-Lothringer.

[2]) Konstit. v. 22. frim. an VIII Art. 5, Ges. v. 3. Febr. 1852 Art. 15. 17, Ges. v. 4. Juni 1853 Art. 2. 9, Els. Wahlges. v. 25. Juni 1873.

[3]) Ges. v. 11. Mai 1868 Art. 2, Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 5.

Strafe nach ſich[4]). Wollen Perſonen, denen die ad a genannten Eigenſchaften fehlen, eine politiſche oder ſoziale Zeitſchrift herausgeben, ſo bedürfen ſie einer ausdrücklichen Ermächtigung von der Regierung. Die Erklärung iſt mit Belegſtücken zu verſehen, deren Richtigkeit der Bezirks-Präſident zu prüfen und im Zweifel dem Gericht erſter Inſtanz zur Entſcheidung zu unterbreiten hat[5]).

c) Kaution.

Dieſelbe iſt nur für periodiſche Schriften politiſchen oder ſozialen Inhalts erforderlich und beträgt im Reichsland für Städte von 50,000 Einwohnern und darüber 25,000 Fr., falls die Zeitung mehr als drei Mal in der Woche erſcheint; für kleinere Städte 15,000 Fr. Bei nicht ſo häufigem Erſcheinen wird die Kaution auf die Hälfte herabgeſetzt[6]). Es herrſcht Streit, ob die Kaution — wie nach früheren Geſetzen[7]) — noch jetzt theilweiſe aus den eigenen Mitteln des Gerants gedeckt ſein muß[8]); ſie haftet für die Geldbußen, Schäden und Koſten und wird demnach auch erſt 3 Monate nach Beendigung des Unternehmens zurückgezahlt[9]).

d) Verantwortliche Leitung. Jede periodiſche Zeitſchrift muß einen verantwortlichen Leiter (gérant) haben, welcher dieſelbe zu überwachen hat und für deren Inhalt verantwortlich iſt, daher er auch jede Nummer derſelben in Urſchrift zu unterzeichnen hat. Erforderniſſe für die Perſon des Gerants ſind: männliches Geſchlecht, Großjährigkeit, Vollbeſitz der bürgerlichen Ehrenrechte und Indigenat (Art. 980 Code civ.)[10]); endlich darf die Leitung einer Zeitung nicht von einem Volksvertreter übernommen werden[11]). Stirbt der Gerant oder wird er unfähig, ſo darf vor Beſtellung eines anderen die Zeitſchrift nicht weiter erſcheinen; ebenſo muß ein Stellvertreter beſtimmt werden, wenn der eigentliche Gerant eine Gefängnißſtrafe verbüßt, oder ihm die bürgerlichen Ehrenrechte (droits civiques et civils) entzogen ſind[12]).

e) Unterzeichnung. Das bei den öffentlichen Behörden zu hinterlegende Exemplar iſt von dem Geranten in Urſchrift zu unterzeichnen, ſo daß dieſer gleich dem Verfaſſer für den Inhalt der Schrift verantwortlich gemacht wird[13]). Außerdem aber muß jeder Artikel, der einen politiſchen, religiöſen,

[4]) Geſ. v. 11. Mai 1868 Art. 2, Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 5.

[5]) Geſ. v 18. Juli 1828 Art. 7 u. 10.

[6]) Zirk. des Min. des Innern v. 3. Juni 1868, Dekr. v. 28. März 1852 Art. 8, Geſ. v. 16. Juli 1850 Art. 28, Reſkr. des Min. des Innern v. 30. März 1859.

[7]) Geſ. v. 18 Juli 1828 Art. 5 § 1, Geſ. v. 14. Dez. 1830 Art. 1, Geſ. v. 9. Sept. 1835 Art. 15, Zirk des Min. des Innern v. 6. Juli 1848

[8]) Rousset a. a O. Nr. 528, Dalloz Nr. 280—283.

[9]) Ord. v 18. Nov. 1835 Art. 8 Vgl. noch Geſ. v. 9. Juni 1819 Art. 1 u 3, Geſ. v. 28. Juli 1828 Art. 12. 13. 15, Geſ. v. 27. Juli 1849 Art. 14 § 3, Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 3.

[10]) Geſ. v. 28. Juli 1828 Art. 4—8. 12.

[11]) Schon ſeit dem Jahre 1793. Geſ. v. 27. Juli 1849 Art. 9 und v. 11. Mai 1868 Art. 8.

[12]) Geſ. v. 27. Juli 1849 Art. 14.

[13]) Geſ. v. 18. Juli 1828 Art. 8.

philosophischen oder ökonomischen Gegenstand erörtert, von dem eigentlichen Verfasser unterzeichnet werden[14]), desgleichen wenn Interessen oder Handlungen von bestimmten Personen einer Erörterung unterzogen werden. Hiermit in Verbindung stehen zwei Bestimmungen: nach der einen ist jedem zu einer Verbrechensstrafe verurtheilten Individuum die Veröffentlichung eines Artikels von politischem oder sozialem Inhalt untersagt, wofür Herausgeber, Geranten und Drucker solidarisch verantwortlich gemacht werden[15]), nach der anderen werden die letztgedachten Personen mit der gleichen Strafe (1000—5000 Fr.) für die Veröffentlichung eines Artikels belegt, welcher von einer Person unterzeichnet ist, die ihre bürgerlichen und politischen Rechte verloren hat oder welcher der Eintritt in das Landesgebiet untersagt ist[16]).

f) Hinterlegung. Dieselbe hat seit dem Gesetz vom 11. Mai 1868 Art. 7 mit dem Augenblick der Veröffentlichung in zwei Exemplaren zu erfolgen, und zwar bei der Staatsanwaltschaft und bei der Verwaltungsbehörde (Bezirks-Präsidium, Kreisdirektion, Bürgermeisterei). Ueber die Hinterlegung soll eine Bescheinigung ertheilt werden. Die Strafe für die Uebertretung besteht in der durch Gesetz vom 18. Juli 1828 angedrohten Geldbuße von 500 Fr.

g) Stempelpflicht. Mit Ausnahme solcher Schriften, welche den Wissenschaften, Künsten, dem Gewerbe und Ackerbau gewidmet sind[17]), unterliegen alle periodisch erscheinenden Druckwerke einer Stempelabgabe, welche erst durch Dekret vom 5. September 1870 aufgehoben und auch von der deutschen Regierung nicht mehr erfordert ist. Die früheren Bestimmungen über die Beförderung der Journale durch die Post haben seit dem deutschen Postgesetz vom 4. November 1871 ihre Geltung verloren[18]).

h) Einführung fremder Journale und Bücher. Politische und soziale Zeitschriften, welche im Ausland selbst in der Sprache desselben erscheinen[19]), sowie alle im Auslande in französischer oder lateinischer Sprache gedruckten Bücher[20]) bedürfen für ihre Einführung in das reichsländische Gebiet einer Regierungserlaubniß und unterliegen einer besonderen Einfuhrsteuer[21]). Deutschen Druckschriften kann der Ober-Präsident vermöge seiner diskretionären Gewalt den Eintritt untersagen[22]).

---

[14]) Ges. v. 18. Juli 1850 Art. 3 u. 4.

[15]) Dekr. v. 17 Febr. 1852 Art. 21.

[16]) Ges. v. 11. Mai 1868 Art. 9, Ges. v. 10. April 1832 u. 1848.

[17]) Dekr. v. 28. März 1852 Art. 1.

[18]) Die Entziehung des Postdebits ist jetzt nicht mehr zulässig.

[19]) Dekr. v. 17 Febr. 1852 Art. 2.

[20]) Dekr. v. 5. Febr. 1810 Art. 36 ff.

[21]) Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 8—11 und Ausführungsdekr. v. 1. März 1852.

[22]) Es ist zweifelhaft, ob im Sinne des Sonderstrafrechts Ausland auch jedes außerhalb des Reichslandes belegene deutsche Territorium darstellt. Gegen diese Ansicht spricht weder das Ges. v. 1. Nov. 1867 über die Freizügigkeit, noch Art. 3 der R.V. Unter dieser Voraussetzung bedarf es Behufs Verbotes einer deutschen Zeitschrift der diskretion. Machtbefugnisse nicht

§ 4.

Theatraliſche Aufführungen.

Die Revolution unterſtellte die Theater der ſtädtiſchen Aufſicht, ohne jedoch mit derſelben eine Cenſur zu verbinden[1]). Nachdem jedoch ſchon das Geſetz vom 25. trim. des Jahres XIV dieſe Aufſicht den oberen Polizeibehörden übertragen hatte, durfte ſeit dem Dekret vom 8. Juni 1806 Art. 14 kein Stück ohne Erlaubniß des Polizeiminiſters aufgeführt werden, der auch die Konzeſſion zu der Eröffnung eines Theaters ertheilen mußte[2]). Das Dekret vom 6. Januar 1864 geſtattet zwar, ein Theater auf Grund einer bloßen an die Verwaltungsbehörde abzuſtattenden Anzeige zu eröffnen, behält aber die beſondere Erlaubniß für die Aufführung des einzelnen Stückes bei, ohne jedoch an die Uebertretung dieſer Vorſchrift eine Strafe zu knüpfen. Die franzöſiſche Praxis ſchwankt deshalb zwiſchen den Strafen des Art. 471 Nr. 15 C. p. und des Art. 2 des Geſetzes vom 30. Juli 1850. Gegen die erſte ſpricht der Wortlaut des Art. 471 Nr. 15, gegen die letztere der Umſtand, daß das gedachte Geſetz nur tranſitoriſch war. Thatſächlich iſt alſo eine Lücke vorhanden[3]).

Cafés chantants und ähnliche Etabliſſements unterſtehen der polizeilichen Diskretion[4]).

§ 5.

Bild- und Druckwerke der Kunſt und des Gewerbes.

Nach dem Dekret vom 17. Februar 1852 Art. 22, welches ſich an die durch die Revolution von 1848 aufgehobenen Geſetze der Reſtauration und des Julikönigthums anſchloß, darf kein Druck- oder Bildwerk irgend welcher Art (dessins, gravures, lithographies, médailles, estampes, emblèmes) veröffentlicht, ausgeſtellt oder in den Handel gebracht werden, ohne die vorherige Erlaubniß des Bezirks-Präſidenten. Die harte Strafe (1 Monat bis 1 Jahr Gefängniß und Geldbuße von 100—1000 Fr.) und die Beläſtigung jedes gewerblichen Verkehres laſſen häufig von der ſtrikten Anwendung dieſes Geſetzes Abſtand nehmen.

---

[1]) Geſ. v. 13./19. Januar 1791 Art. 1, 6, 7.

[2]) Dekr. v. 13. April 1811 Art. 12, C. p. Art. 410.

[3]) Vgl. Ord. v. 8. Dez. 1824, Geſ. v. 30. Juli 1850 u. 1851, 30. Dez. 1852, 6. Juli 1853.

[4]) Dekr. v. 6. Januar 1864 Art. 6.

§ 6.

Kolportage und Verbreitung.

Die Verbreitung und Kolportage jeglicher Art, welche schon seit der ersten Revolution ein Gegenstand administrativer Aufsicht war[1]), bedarf seit dem Gesetze vom 27. Juli 1849 Art. 6, gleichgiltig ob sie gewerbsmäßig, auf öffentlichen Straßen oder sonstwie geschieht, einer vorherigen Erlaubniß durch den Bezirks-Präsidenten. Außerdem müssen die Straßenkolporteure auf der Bürgermeisterei ihren Wohnort und den Titel der zu verbreitenden Schrift angeben[2]). Besonders qualifizirt ist die Verbreitung von falschen Auszügen aus Zeitungen, Urtheilen, Verordnungen[3]) und von unerlaubten Lotterieloosen, bezw. von darauf bezüglichen Anzeigen[4]). Privilegirt dagegen ist nach dem Gesetz vom 16. Juli 1850 Art. 10 die Kolportage von Cirkularen und Verkündigungen der Wahlkandidaten während 20 Tagen vor den Wahlen. Die Verpflichtung des Kandidaten, vorher den Obedienzeid zu leisten (Senatuskons. vom 18. Februar 1858 Art. 1) kann nicht mehr als zu Recht bestehend angesehen werden.

§ 7.

Oeffentliches Plakatenwesen.[1])

Ebenfalls seit der Revolutionszeit[2]) ist das Plakatenwesen (affichage) vom Standpunkt der öffentlichen Ordnung und der Besteuerung zahlreichen Beschränkungen unterworfen. Verboten ist der Anschlag eines Plakates, welches nicht den Drucker angiebt[3]), sowie überhaupt eines solchen, welches politische Nachrichten oder Gegenstände enthält[4]), mit Ausnahme der Wahlprogramme in den 20 freien Tagen, endlich solcher, welche sich auf Spiele in verbotenen Lotterien[5]) oder auf Anpreisung von Geheimmitteln[6]) beziehen.

Der Anschläger muß der Stadtobrigkeit sein Gewerbe und seinen Wohnort anzeigen[7]) und letztere kann sogar ihre besondere Ermächtigung für diesen

---

[1]) Ges. v. 2./17. März 1791, Ges. v. 10. Dez. 1830 Art. 2, Ges. v. 10. Febr. 1834.
[2]) Ges. v. 10. Dez 1830 Art. 2.
[3]) Ges. v. 10. Dez. 1830 Art. 4, 5.
[4]) Ges. v. 21. Mai 1836 Art. 3, 4.
[1]) Vgl. oben Reichspreßrecht S. 556 ff.
[2]) Ges. v. 18./22. Mai 1791.
[3]) Art. 283, 284 C. p.
[4]) Ges. v. 10. Dez. 1840 Art. 1, 5.
[5]) Ges. v. 21. Mai 1836 Art. 3 u. 36.
[6]) Ges. v. 21. germ. an XI, v. 29. pluviôse an XIII.
[7]) Ges. v. 10. Dez. 1830 Art. 2, 3.

Gewerbebetrieb ertheilen oder verweigern[8]). Außerdem dürfen Privatplakate nur auf buntem Papier und an diejenigen Orte angeſchlagen werden, welche ſich nicht die Obrigkeit für ihre Bekanntmachungen beſonders vorbehalten hat[9]). Endlich ſind alle nicht amtliche Plakate irgend welcher Art ſtempelpflichtig[10]).

§ 8.

Oeffentliche Ausrufer und Sänger.

Jeder gewerbsmäßige Ausrufer bedarf einer Ermächtigung von der ſtädtiſchen Obrigkeit[1]) und muß ſich bei dem Ausrufen auf öffentlichen Straßen ſtreng an die Titel der Zeitungen oder Erlaſſe u. ſ. w. halten[2]). Iſt der Inhalt der Druckſchrift ein ſtrafbarer, ſo unterliegt der Ausrufer den Strafbeſtimmungen über die Verbreitung, kann ſich jedoch durch Nennung ſeines Auftraggebers, Druckers oder Verfaſſers derartig befreien, daß an Stelle der kriminellen Strafe nur eine polizeiliche tritt[3]).

Gleiche Vorſchriften finden auf gewerbsmäßige Sänger Anwendung.

B. Das materielle Preßrecht.

§ 1.

Aufforderung zur Begehung ſtrafbarer Handlungen.

Soweit die Aufforderung unter den allgemeinen Begriff der Anſtiftung fällt, ſind die franzöſiſchen Beſtimmungen durch die §§ 47—50 R.Str.G.B. verdrängt; ebenſo iſt für die in den §§ 85, 110—112 a. a. O. enthaltenen beſonderen Aufforderungen eine Geltung der franzöſiſchen Geſetze nicht mehr vorhanden. Im Uebrigen hat das franzöſiſche Preßrecht in Bezug auf die Komplicität — Mitthäter, Urheber, Theilnehmer, Anſtifter — als Regel keine Abweichungen von dem allgemeinen Strafrecht[1]), ſondern hiervon nur einzelne Ausnahmen gemacht, nämlich:

a) Derjenige, welcher eine Druckſchrift wieder druckt, verkauft oder verbreitet, wegen deren ein Strafurtheil ergangen und veröffentlicht iſt, unterliegt

---

[8]) Munizip.-Geſ. v. 24. Aug. 1790, Geſ. v. 21. April 1849.

[9]) Dekr. v. 18. Mai 1791 Art. 11, Geſ. v. 28. Juli 1791 Art. 1, 28. April 1816 Art. 66, 68, 69, Geſ. v. 25. März 1817 Art. 77, 15 Mai 1818 Art. 76.

[10]) Dekr. v. 8. Juli 1852 Art. 30 und Ausführungsdekr. v. 25. Aug. 1852.

[1]) Geſ. v. 10. Febr. 1834

[2]) Ord. v. 29. Okt. 1782, Verordn. v. 15. frim. an VI, Geſ. v. 10. Dez. 1830 Art. 3.

[3]) C. p. Art. 283 f., 289.

[1]) Vgl. oben Reichspreßrecht S. 591 zu Anm. 8.

der höchsten gegen den Urheber angedrohten Strafe[2]). Streitig ist, ob zum subjektiven Thatbestand die bloße Kenntniß von der Verurtheilung genügt, oder der gleiche dolus, wie bei der That selbst, erforderlich ist[3]). Hier ist es Sache des Angeklagten, die durch die amtliche Bekanntmachung hinsichtlich seiner Kenntniß eingetretene Vermuthung zu widerlegen.

b) Umgekehrt sind Drucker von Schriften, deren Inhalt gegen das Gesetz vom 13. Mai 1819 verstößt, von jeder Verantwortlichkeit frei, sobald sie die ihnen auferlegten reglementarischen Verbindlichkeiten erfüllt haben[4]).

Von den besonderen strafbaren Aufforderungen des Landesrechts sind noch stehen geblieben:

a) die schriftliche Aufforderung eines geistlichen Oberen zum Ungehorsam gegen die Gesetze — C. p. Art. 204—206 —, da dieselben den § 130a Reichs-Str.G.B. nach besonderer Hinsicht ergänzen und sich keineswegs mit diesem decken[5]);

b) die Aufforderung zur Begehung von strafbaren Handlungen, welche in Vereinen oder Versammlungen geschieht[6]).

§ 2.

Angriffe auf Staat, Religion, Sitte und deren konstitutive Elemente.

Der strafbare Thatbestand auf diesem Gebiete ist ein äußerst dehnbarer, da die von dem Gesetze zur Bezeichnung der Thäterschaft und der bedrohten Thätigkeit gebrauchten Ausdrücke sich in abstrakte, jeder Auslegung zugängliche Begriffe verflüchtigen und nicht einmal immer von den Gesetzgebern selbst in einem gleichen Sinne gebraucht werden.

Alle diese Bestimmungen sind nichts Anderes als eine Rüstkammer, aus welcher die herrschende Partei bereite Waffen jeder Zeit findet, die politischen Gegner zu vernichten.

a) Gegen das Staatsoberhaupt und dessen Angehörige. Die meisten französischen Gesetze sind theils durch die veränderte Staatsverfassung — so das Senatuskonsult vom 17. Februar 1856 — theils durch die §§ 80, 81, 94—96 R.Str.G.B. aufgehoben. Bestehen geblieben aber ist noch Art. 1 des Gesetzes vom 27. Juli 1849, bezw. des Dekrets vom 11. August 1848, welcher öffentliche Angriffe gegen die Rechte und gegen das Ansehen des Souveräns bedroht. Das Delikt steht gleichsam zwischen § 81 Nr. 1 und § 95 R.Str.G.B., ohne jedoch eine von diesen behandelte Materie zu berühren, da

---

[2]) Ges. v. 26. Mai 1819 Art. 26. 27, Cod. civ. Art. 118.

[3]) Vgl. Leoni und Förtsch I S. 27.

[4]) Ges. v. 17. Mai 1819 Art. 24.

[5]) A. M. Förtsch, der Cod. pén. in Elf.-Lothr. S. 29 Anm. 3.

[6]) C. p. Art. 293; darüber unten Cap. VIII. S. 689 f.

nach französischer Doktrin und Praxis schon jede Erörterung oder Anzweiflung der Souveränetätsrechte als eine strafbare attaque aufgefaßt wird. In keinem Fall läßt es sich behaupten, daß die veränderte Staatsverfassung die Giltigkeit der gedachten Vorschrift aufgehoben hat[1]).

b) Gegen die Staatsverfassung. Nach Art. 1 des Dekrets vom 11. August 1848 wird jeder öffentliche Angriff gegen die republikanischen Einrichtungen, die Verfassung, Volkssouveränetät und das allgemeine Stimmrecht mit Gefängniß von 3 Monaten bis zu 5 Jahren und mit Geldbuße von 300 bis 6000 Fr. bestraft. Da nach der französischen Rechtsprechung der Fortbestand dieser Sanktion auch nach geänderter Staatsverfassung aufrecht erhalten wird, so ist dieselbe auch in Elsaß-Lothringen auf die neuen deutschen Staatsbegriffe anwendbar[2]). Hierher gehört auch das Senatuskonsult vom 18. Juli 1866 Art. 2, wonach jede Veröffentlichung einer Diskussion, welche die Veränderung oder Kritik der Verfassung zum Gegenstand hat, mit einer Strafe von 500 - 10,000 Fr. bedroht wird — eine Bestimmung, die ungeachtet vorhandener Gelegenheit in Elsaß-Lothringen noch keine Anwendung gefunden hat.

c) Gegen die Staatsregierung und öffentliche Beamte. Die französischen Gesetze können nicht mehr angewendet werden. Das Dekret vom 11. August 1848 Art. 4 — Quelle der berüchtigten §§ 101, 102 Pr.Str.G.B. — und das Gesetz vom 27. Februar 1858 Art. 2 sind durch § 131 Reichs-Str.G.B. verdrängt, ebenso sind Cod. pén. Art. 222—225, Gesetz vom 17. Mai 1819 Art. 15, 16, 19, Gesetz vom 25. März 1822 Art. 5—7, Dekret vom 11. August 1848 Art. 5, Gesetz vom 2. Februar 1852 Art. 45 durch den Abschnitt XIV R.Str.G.B. aufgehoben[3]).

d) Gegen die Gesellschaft. Das Dekret vom 11. August 1848 Art. 7, der sog. Haß- und Verachtungsparagraph in Bezug auf einzelne Gesellschaftsklassen, ist durch die Materie des § 130 R.Str.G.B. erschöpft.

e) Gegen den öffentlichen Frieden.

α. Im Allgemeinen. Alle aufrührerischen Rufe, welche öffentlich geschehen, das öffentliche Tragen äußerer Zeichen, die sich auf eine polizeilich nicht genehmigte Vereinigung beziehen, die öffentliche Ausstellung, Vertheilung oder Feilbietung von Zeichen oder Symbolen, welche geeignet[4]) sind, den Geist der Empörung zu verbreiten oder den öffentlichen Frieden zu stören, werden mit Gefängniß von 6 Tagen bis zu 2 Jahren und Geldbuße von 16—4000 Fr. bestraft[5]). Ergänzend verbot das nach dem Orsinischen Attentat ergangene

[1]) So mit Unrecht Förtsch und Leoni I S. 42.

[2]) A. M. Förtsch und Leoni S. 40.

[3]) Urtheil des R.O.H.G. als Kass.-Hofes für Els.-Lothr. bei Puchelt, Zeitschr. für franz. Civ.-R. Bd. VI S. 369 ff.

[4]) »propres« — dieses Wort ist an Stelle des früheren »destinés«. — Ges. v. 25. März 1822 Art. 8 — getreten.

[5]) Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 6 Nr. 3. Vgl. bes. Kayser a. a. O. S. 148 u. 356 f., Förtsch und Leoni S. 41.

Gesetz vom 27. Februar 1858 Art. 2 irgendwelche Verbindung mit dem Ausland, welche auf Störung des öffentlichen Friedens abzielt.

β. Durch Geistliche. Cod. pén. Art. 204—206 haben den Zweck, das Ansehen des Staates gegen geistliche Uebergriffe zu schützen. Jede gegen die Regierung oder einen staatlichen Akt durch einen Geistlichen geübte Kritik zog Verbannung nach sich — eine Bestimmung, welche dadurch unwirksam gemacht worden ist, daß das Einführungsgesetz für Elsaß-Lothringen der angedrohten Strafe eine andere nicht substituirt hat. Wirksam dagegen ist noch die den Geistlichen angedrohte Gefängnißstrafe, sofern der Inhalt des pastoralen Schreibens in einer Aufforderung zum Ungehorsam gegen die Gesetze oder staatlichen Akte besteht oder die Bürger zu Gewaltthätigkeiten gegen einander anreizt. War diese Aufforderung von Erfolg, so treten die §§ 110 ff. R.Str.G.B. ein.

f) Gegen die staatsbürgerlichen und religiösen Rechte. Auch auf diesem Gebiete sind die zahlreichen französischen Gesetze[6]) durch Abschnitt V und § 167 R.Str.G.B. verdrängt.

g) Gegen die Moral. Nach französischem Recht werden nicht bloß die Verletzungen der guten Sitten, sondern auch Angriffe auf die morale publique et religieuse bestraft, unter welcher man diejenigen Begriffe versteht, welche die zeitweilige Anschauung als Ausflüsse des allgemeinen Sittengesetzes und als Bestandtheile eines jeden Bekenntnisses erachten[7]). Die Motive zum Reichs-Str.G.B. (S. 96 f.) haben jedoch ausdrücklich diesen Begriffen den strafrechtlichen Schutz soweit versagt, als nicht durch Ausschreitungen die Rechte Einzelner oder der anerkannten religiösen Körperschaften verletzt werden. Hiernach kann es für die desfallsigen französischen Gesetze[8]) im Reichslande keinen Raum mehr geben.

h) Gegen das Institut der Familie, des Eigenthums, gegen Gesetz und Recht. Verschieden von der Aufforderung zum Ungehorsam gegen die Gesetze ist die öffentliche, in heftiger Form geschehene Kundgebung eines Gedankens (attaque), welcher sich gegen das Prinzip des Eigenthums oder der Familie richtet, oder welcher die einem jeden Gesetz und den durch dasselbe geschützten Rechten gebührende Ehrfurcht versagt, oder endlich eine durch das Strafgesetz als Verbrechen oder Vergehen bedrohte That verherrlicht. Die für diese Vergehungen mit Rücksicht auf die sozialistischen Bestrebungen des Jahres 1848 angedrohten Strafen bestehen in langwieriger Freiheitsentziehung und erheblichen Geldbußen[9]).

---

[6]) Cod. pén. Art. 109, Wahlgef. v. 18. März 1849 Art. 119 und 2. Febr. 1852 Art. 29. 41. 45. 52. — Code pén. Art. 260—264, Gef. v. 25. März 1822 Art. 1. 6, Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 3. 5.

[7]) Das Nähere bei Kayser a. a. O. S. 359.

[8]) Code pén. Art. 260—264. 287. 288, Gef. v. 17. Mai 1819 Art. 8, Gef. v. 25. März 1822 Art. 1 u. 6, Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 3 u. 5.

[9]) Dekr. v. 11. Aug. 1848 Art. 3 u. Gef. v 27. Juli 1849 Art. 3. — Geldbuße

i) Gegen Private. Ehrverletzungen jeglicher Art (outrage, offense, injure, diffamation) müſſen lediglich nach Abſchnitt XIV R.Str.G.B. beurtheilt werden. Dagegen hat franzöſiſche Empfindlichkeit noch im neueſten Napoleoniſchen Preßgeſetz vom 11. Mai 1868 Art. 11 eine Beſtimmung durchgeſetzt, nach welcher periodiſchen Druckſchriften bei einer Geldbuße von 500 Fr. die Veröffentlichung irgend einer auf das Privatleben Jemandes bezüglichen Thatſache unterſagt wird. Dieſe Vorſchrift bezieht ſich nicht auf Ehrverletzungen, auch kommt es auf die bei der Veröffentlichung vorhanden geweſene gute oder böſe Abſicht nicht an, ſo daß das Fortbeſtehen derſelben unzweifelhaft erſcheint.

§ 3.

Druck, Verkauf, Verbreitung verurtheilter Preßerzeugniſſe.

Wie bereits oben § 1 sub a. erwähnt iſt, zieht dieſe That die höchſte gegen den Urheber der Druckſchrift ſelbſt angedrohte Strafe nach ſich[1]).

§ 4.

Verbreitung falſcher Nachrichten.

a) Im Allgemeinen. Die Unſicherheit der politiſchen Zuſtände zu Anfang der Reſtauration und die Ungewißheit über die militäriſchen Erfolge des Römerzuges vom Jahre 1849 veranlaßten das Geſetz vom 7./11. November 1815 Art. 8 und das Geſetz vom 27./29. Juli 1849 Art. 4, welche dem ſie formell aufhebenden Art. 15 des Dekrets vom 17. Februar 1852 zum Vorbild gedient haben. Derſelbe enthält einen Thatbeſtand von vier verſchiedenen Vergehen, nämlich:

a. Die Veröffentlichung oder Wiedergabe falſcher Nachrichten, fälſchlich angefertigter, verfälſchter oder einem Dritten wider beſſeres Wiſſen angedichteter Schriften. Die That hat einen rein polizeilichen Charakter (Strafe: 50 bis 1000 Fr.); ſie würde nach wörtlicher Auslegung auch in der Veröffentlichung einer unrichtigen, aber an ſich gleichgiltigen Nachricht beſtehen können, obwohl eine ſolche Ausdehnung von der Jurisprudenz abgelehnt worden iſt. Auf die Abſicht kommt es demgemäß nicht weiter an. Streitig dagegen iſt, ob ſich das Verbot lediglich auf die periodiſche Preſſe oder auch auf jedes andere Mittel der Verbreitung bezieht. Der Kaſſationshof hat ſich für die ausgedehntere Auslegung entſchieden.

---

von 100–4000 Fr. bezw. 16—2000 Fr. und Gefängniß von 1 Monat bis zu 3 Jahren bezw. 1 Monat bis zu 2 Jahren.

[1]) Vgl. oben S. 657 und beſ. Kayſer a. a. O. 362 ff.

β. Die Veröffentlichung in der gedachten Weise mit dem Bewußtsein, daß die Nachricht falsch ist (Strafe: 500 — 1000 Fr.). Die Bezeichnung der Nachricht als eines bloßen Gerüchtes (on dit) schützt gegen die Bestrafung nicht.

γ. Die Veröffentlichung falscher Nachrichten, welche geeignet sind, den öffentlichen Frieden zu stören (Strafe: 1 Monat bis 1 Jahr Gefängniß), ohne die Absicht, eine solche Störung herbeizuführen und ohne die Kenntniß von der Unrichtigkeit der Thatsachen.

δ. Die sub γ gedachte Veröffentlichung mit der sub β enthaltenen Qualifikation (Strafe: 1 Jahr Gefängniß).

Keineswegs berühren die beiden letzterwähnten Fälle die Materie des § 131 Str.G.B.[1]) und sind daher noch in Geltung.

b) Besondere Fälle.

a. Verkauf falscher Auszüge. Ausrufer und Anschläger werden nach dem Gesetz vom 10. Dezember 1830 Art. 4 mit Geldbuße von 25 — 500 Fr. und Gefängniß von 6 Tagen bis zu 1 Monat bestraft, wenn sie absichtlich entstellte Auszüge von Urtheilen, Zeitungen, obrigkeitlichen Anordnungen mit Kenntniß von der Fälschung verbreiten. Als Spezialgesetz muß es neben dem Art. 15 des Dekrets vom 17. Februar 1852 bestehen bleiben. Die doppelte Strafe trifft Urheber und Drucker, sofern nicht anderweitige schärfere Strafen einzutreten haben.

β. Verbreitung falscher Nachrichten in Bezug auf Handel und Verkehr. In Anlehnung an das gemeinrechtliche Vergehen des Dardanariates wird mit Gefängniß von 1 Monat bis zu 1 Jahr und Geldbuße von 500 — 10,000 Fr. das durch Verbreitung falscher oder verläumderischer Thatsachen absichtlich herbeigeführte Steigen oder Fallen von Waaren und Papieren nach Art. 419 C. p. bestraft. Die Strafe kann nach Art. 420 C. p. bis auf das Doppelte erhöht werden, wenn sich die Preisveränderung auf nothwendige Lebensmittel bezog. Auch diese Spezialbestimmung wird von der französischen Jurisprudenz neben dem Art. 15 cit. aufrecht erhalten[2]).

§ 5.

Veröffentlichung gerichtlicher und staatlicher Akte.

a) In allen Civil- und Kriminalprozessen, in welchen durch Beschluß des Gerichtes der Ausschluß der Oeffentlichkeit verfügt worden ist[1]), dürfen die Zeitungen bei einer Strafe von 2000 Fr. nur den Tenor des Ur-

[1]) Leoni und Förtsch I S. 52, dagegen Kayser a. a. O. S. 366f.

[2]) Aufgehoben ist dagegen Ges. v. 24. Juli 1867 Art. 15 und Cod. pén. Art. 405 durch Art. 249, 249a H.G.B., sowie das Wahlges v. 2. Febr. 1852 Art. 40 durch §§ 107—109 R.Str.G.B.

[1]) Cod. de proc. civ. Art. 87, Verf. v. 14. Januar 1852 Art. 56 unter Hinweis auf die Verfassung vom 4. Nov. 1848 Art. 41.

theils veröffentlichen[2]). Dieſes Verbot bezieht ſich namentlich auch auf alle Diffamationsprozeſſe und zwar dergeſtalt, daß, wenn Beleidigungen vor Gericht ad separatum verwieſen werden, die Veröffentlichung der einer ſpäteren Klage zu Grunde liegenden Thatſachen unterſagt iſt[3]).

Das Dekret vom 17. Februar 1852 geſtattet endlich den Gerichten in allen Fällen, ſelbſt wo die Oeffentlichkeit der Verhandlung gewährt iſt, die Berichterſtattung zu unterſagen, ſo daß nur der Urtheilstenor veröffentlicht werden darf. Das gleiche Verbot tritt von Rechtswegen bei allen Preßprozeſſen, d. h. bei Prozeſſen über ſtrafbare Handlungen, welche auf dem Wege der Preſſe oder irgend einer anderen Art der Veröffentlichung begangen worden[4]), ein. Die Zuwiderhandlung wird mit 50—5000 Fr. beſtraft[5]).

Mit Rückſicht auf eine leicht entſtehende Voreingenommenheit gegen den Angeklagten unterſagt Art. 10 des Geſetzes vom 27. Juli 1849 die Veröffentlichung der Anklageakte und ſonſtiger amtlichen Schriftſtücke eines Kriminalprozeſſes vor ihrer Verleſung in öffentlicher Sitzung. Nach Art. 11 deſſelben Geſetzes dürfen die Namen der Geſchworenen nicht früher und anders als in dem Bericht über die konſtituirende Sitzung veröffentlicht werden. In gleicher Weiſe iſt die Berichterſtattung über die geheimen und inneren Berathungen der Geſchworenen und Gerichtshöfe unterſagt, ſowie die Mittheilung des Urtheils vor deſſen amtlicher Publikation verboten.

b) Die Berichterſtattung über die Sitzungen der Bezirks- und Kreistage ſchützt vor einer Strafverfolgung nicht, ſofern der Inhalt ſelbſt ſtrafbar iſt. Die Veröffentlichung der Gemeinderathsſitzungen iſt von der Erlaubniß des Bezirkspräſidenten abhängig[6]).

Ein Verbot, in Kriegsfällen über Truppenbewegungen und Vertheidigungsmittel zu berichten, beſteht im Reichsland nicht, da das Dekret vom 14. März 1855 Art. 1 § 2, welches ein ſolches Verbot enthält, nur für Algier gilt.

§ 6.

Ungetreue Berichterſtattung.

Nach R.Str.G.B. können ungetreue Berichterſtattungen nur inſofern beſtraft werden, als ſie den Thatbeſtand einer ſtrafbaren Handlung bilden. Von

---

[2]) Geſ. v. 18. Juli 1828 Art. 16 § 2.

[3]) Geſ. v. 17. Mai 1819 Art. 23 u. Geſ. v. 18. Juli 1828 Art. 17. A. M. Förtſch und Leoni I S. 24, vgl. Kayſer a. a. O. S. 372. Aufgehoben dagegen iſt Geſ. v. 27. Juli 1849 Art. 11, da ein Ausſchluß des Wahrheitsbeweiſes jetzt nicht mehr Statt finden kann.

[4]) Zirk. des Juſt.-Min. vom 27. März 1852, Erk. des Kaſſ.-Hofes v. 30. Juli 1864 (Dall. Réc. pér. 64, 1, 236).

[5]) Dekr. v. 17. Febr. 1852 Art. 17.

[6]) Geſ. v. 14./22. Dez. 1789, Munizip.-Geſ. v. 5. Mai 1855 Art. 19. 22. 26, Zirk. des Min. des Innern v. 17. Sept. 1865.

einem anderen Gesichtspunkt geht das französische Recht aus, welches in einer beabsichtigten wahrheitswidrigen Berichterstattung ein eigenes Vergehen sieht, auch wenn der Inhalt selbst gegen ein Strafgesetz nicht verstößt. Das Gesetz vom 27. März 1823 Art. 7 bestraft zunächst mit einer Geldbuße von 1000 bis 6000 Fr. jede beabsichtigte Entstellung der Wahrheit bei Berichterstattungen in Zeitungen oder periodischen Schriften über Sitzungen der parlamentarischen Körperschaften und der Gerichte. Diese Bestimmung muß im Reichsland auch trotz der veränderten Staatsverfassung ihre fortdauernde Geltung behalten und wird noch durch das Gesetz vom 9. Juni 1819 Art. 7 und 12 ergänzt, welches den periodischen Schriften Berichte über die geheimen Sitzungen der Kammern bei einer Strafe von 100—1000 Fr. zu veröffentlichen verbietet. Der vorerwähnte Thatbestand des Gesetzes vom 27. März 1823 Art. 7 kann noch eine Qualifikation erfahren, welche entweder im Rückfall im weiteren Sinne — nicht nach Cod. pén. Art. 56—58 — besteht, oder einen beleidigenden Charakter — der wirkliche Thatbestand der Beleidigung wird nicht erfordert — für die ganze Körperschaft oder einzelne in derselben mitwirkende Personen, als Abgeordnete, Richter, Staatsanwalte, Geschworene, Zeugen, enthält. Es tritt alsdann gegen die Herausgeber eine Gefängnißstrafe von 1 Monat bis zu 3 Jahren ein. Ob noch die daneben den Gerichten gewährte Befugniß, den verurtheilten Herausgebern und Eigenthümern der Zeitschrift die zeitige und dauernde Berichterstattung zu untersagen, bestehen bleibt, kann mit Rücksicht auf Art. V des Einführungsgesetzes zum R.Str.G.B. zweifelhaft erscheinen. Eine Uebertretung dieses Verbotes wird mit Verdoppelung der höchsten Strafen des Art. 7 geahndet.

§ 7.

Preßübertretungen verschiedener Art.

a) Im öffentlichen Recht.

Das Dekret vom 9./17. Juni 1791 Art. 1 verbietet die Veröffentlichung irgend eines Schriftstückes der römischen Kurie ohne Genehmigung des Staatsoberhauptes. Das organische Gesetz vom 18 germ. des Jahres X (8. April 1802) wiederholt im Art. 1 diese Bestimmung, ohne jedoch nochmals die in jenem angedrohte Strafe der dégradation civique, an deren Stelle im Reichslande gemäß Art. V Einf.Ges. Gefängniß tritt, hervorzuheben.

Durch dieses Schweigen ist jedoch jene Strafe nicht aus der Welt geschafft, da sonst das organische Gesetz zu einer lex. imperfecta herabsinken würde.

Nach Art. 4 desselben Gesetzes darf auch kein Dogma ohne Genehmigung der Regierung veröffentlicht oder gelehrt werden. Die Strafe ist nur Bischöfen, Priestern und sonstigen geistlichen und weltlichen Würdenträgern angedroht, doch ist eine Theilnahme auch anderer Personen, z. B. der Drucker und Buch-

händler namentlich ſeit dem durch das R.Str.G.B. eingeführten veränderten Begriff der Beihilfe denkbar.

b) Im Medizinalweſen, Handel und Verkehr.

Nach dem Geſetz vom 21. germ. des Jahres X (11. April 1802) Art. 36 iſt jede Ankündigung von Geheimmitteln unterſagt. Die Strafe beſteht nach dem Geſetz vom 29. pluviôse des Jahres XIII (18. Februar 1806) in einer Geldbuße von 25—600 Frcs., zu welcher beim Rückfall noch eine Feſtungshaft von 3 bis 10 Tagen tritt. Der Begriff des Geheimmittels läßt ſich nach dem Geſetz vom 26. prairial des Jahres XIII dahin feſtſtellen, daß unter ihnen ſolche Arzneien zu verſtehen ſind, deren Beſtandtheile nicht bekannt gegeben werden.

Nach dem Geſetz vom 21. Mai 1836 werden mit den im Art. 410 C. p. angedrohten Strafen, dem jedoch jetzt die §§ 285. 286. R.Str.G.B. zu ſubſtituiren ſind, Perſonen belegt, welche irgendwie den Verkauf von Looſen oder das Beſtehen nicht genehmigter Lotterien anzeigen oder verbreiten[1]).

Das Patentgeſetz vom 5. Juli 1844 Art. 33 beſtraft diejenigen mit einer Geldbuße von 50—1000 Frcs., welche in Ankündigungen oder Marken irgend welcher Art ſich unbefugter Weiſe als patentirt bezeichnen, oder welche ihren vorhandenen Patenten die Bemerkung nicht hinzufügen, daß die Regierung keine Garantie übernommen habe.

Art. 178. 207a. 209a. 211 H.G.B. ſind jetzt an Stelle des Geſ. vom 24. Juli 1867 Art. 14 über die Handelsgeſellſchaften getreten. Wird dieſen Beſtimmungen entgegen vorzeitig der Verkauf von Aktien angekündigt oder deren Werth veröffentlicht, ſo tritt gegen den Leiter des Journals, wie gegen den Ankündigenden eine Geldbuße von 500—10000 Frcs. ein.

§ 8.

Oeffentliche Sammlung von Strafgeldern.

Das Geſetz vom 27. Juli 1849 Art. nahm die Beſtimmung des Geſetzes vom 9. Septbr. 1835 Art. 11 wieder auf, indem es öffentliche Ankündigungen behufs Aufbringung von Strafen, Koſten und Erſatzſummen, welche durch gerichtliche Urtheile ausgeſprochen wurden, bei einer Gefängnißſtrafe von 1 Monat bis zu 1 Jahr und einer Geldbuße von 500—1000 Frcs. unterſagte.

Das Verbot bezieht ſich nicht bloß auf Veröffentlichungen im Wege der Preſſe und umfaßt auch die Sammlung zur Deckung der aus der Geſetzesübertretung hervorgehenden civilrechtlichen Anſprüche.

Die Konfiskation des Geſammelten iſt nach § 40 R.Str.G.B. auszuſprechen.

---

[1]) Puchelt, Zeitſchr. für franz. Civilrecht Bd. 6 S. 360f.

[2]) Das Nähere über das Patentweſen folgt unten, namentlich auch in Rückſicht auf das neue deutſche Patentgeſetz.

Zweites Kapitel.

Post- und Telegraphenrecht.

Quellen und Literatur: Loi sur les lignes télegraphiques v. 27. Dez. 1850; — Rolland de Villargues S. 382; Förtsch und Leoni II S. 315–320.

Durch Art. 48 der deutschen Reichsverfassung, das Reichspostgesetz vom 28. Oktober 1871, das Gesetz vom 16. Mai 1869 betreffend die Einführung von Telegraphen-Freimarken, sowie die auf beide Verkehrsanstalten bezüglichen Bestimmungen des R.Str.G.B. (§§ 354. 355. 304. 317—320) sind die bisherigen zahlreichen französischen Gesetze aufgehoben worden.

Es besteht nur noch die Anordnung in Kraft, wonach derjenige, welcher ohne Erlaubniß der Regierung telegraphische oder andere Signale aufstellt, mit Gefängniß von 1 Mon. bis 1 Jahr und Geldbuße von 1000 – 10000 Frcs. gestraft werden soll. Die Regierung kann bei erfolgter Verurtheilung eine Vernichtung der Apparate anordnen[1]).

Drittes Kapitel.

Steuer- und Zollrecht.

Quellen (in den folgenden §§) und Literatur: Förtsch und Leoni II S. 354—382. Bes.: Girard et Fromage, manuel des contributions indirectes et des octrois etc. 1860; Dareste, Code des octrois municipaux etc. 1840; Rolland de Villargues S. 45—95.

Vorbemerkung.

Die deutsche Gesetzgebung hat sich bemüht, den Zustand des Reichslandes mit den übrigen Gebieten des Zollvereins in Einklang zu bringen und es ist dies namentlich in allgemeiner Weise geschehen durch das Gesetz vom 5. Juli 1872 über die indirekten Steuern und Zollgesetze, welches das Verfahren bei Zuwiderhandlungen den ordentlichen Strafgerichten mit einigen Ausnahmen (Erbschaftssteuer, Enregistrement, Landesstempel) überweist. Geregelt sind ferner die Abgaben über Tabak[1]), Getränke[2]), Wechselstempel[3]), Binnenschifffahrt[4]),

[1]) Ges. v. 27./Dez.—10./Jan. 1850/51 Art. 1. Prozessualische Bestimmungen sind in den noch geltenden Art. 10—13 enthalten.

[1]) Verordn. des Gen.-Gouv. v. 7. Juni 1871 u. Ges. v. 17. Juli 1871.

[2]) Weinsteuerges. v. 2. März 1873, Branntweinsteuergesetz v. 16. Mai 1873.

[3]) Ges. v. 14. Juli 1871.

[4]) Ges. v. 29. Januar 1873.

Zucker und Salz[5]), Fuhrwerke, Schießpulver, Salpeter, Spielkarten, Gold- und Silberwaaren[6]), ſowie den Uebergangsverkehr von zollpflichtigen Gegenſtänden[7]).

Die auf dem Steuerſtrafrechtsgebiete erkannten Strafen gelten nach der übrigens angefochtenen[8]) Anſicht des Kaſſationshofes als civilrechtliche Entſchädigungen des Fiskus dergeſtalt, daß gegen die Thäter nur eine Geſammtſtrafe ausgeſprochen wurde und die Erlegung derſelben durch den Einen die übrigen befreite[9]). Ebenſo erklärte man die Eigenthümer für hauptſächlich verantwortlich und ließ ſie nach dem allgemeinen Grundſatze des Art. 1384 Code civ. auch für ihre Untergebenen haften[10]).

Dem deutſchen Strafrecht iſt die Natur einer civilrechtlichen Strafe ebenſo unbekannt, wie die lediglich auf dem Gebiete des Civilrechts berechtigte Haftung für fremde Delikte, ſo daß heut überall die allgemeinen Beſtimmungen des R.Str.G.B. über Thäterſchaft, Theilnahme nicht weniger als hinſichtlich Konkurrenz und Verjährung in Anwendung kommen müſſen und eine ſubſidiäre Verhaftung der Eigenthümer nur nach § 22 Geſ. v. 5. Juli 1872 eintritt[11]). Aus dem franzöſiſchen Recht ſind die folgenden Steuern aufrecht erhalten.

§ 1.

Bierſteuer.

Quellen: Décr. concernant les droits réunis, etc. vom 1. germ. an XIII; Loi sur les finances v. 28. April—4. Mai 1816 Art. 110—135; Loi contenant le budget v. 1. Mai 1822 Art. 8; Loi relative à l'article 117 de la loi de 1816 v. 23. April 1836; Décr. portant fixation du budget v. 17. März 1852 Art. 23.

Zur Kontrole behufs richtiger Erhebung des durch die Geſetze v. 12. Dezember 1830 Art. 3, vom 28. April 1816 Art. 232 und vom 14. Juli 1855 Art. 5 feſtgeſetzten Steuerſatzes ſind zahlreiche Vorſchriften ergangen, welche der Art und Weiſe des Brauens, die vorherige Anzeige, die Zahl und Beſchaffenheit der Gefäße, die Art und Quantität des zu verwendenden Materials, die leichte Zugänglichkeit der Räume, die freie und ungehinderte Aufſicht der Steuerbeamten und dergl. mehr betreffen. Jede Uebertretung, bei welcher die Abſicht nur in einem bewußten Zuwiderhandeln und keineswegs in der gewollten Herbeiführung eines beſtimmten Erfolges beſteht[1]), zieht die

[5]) Geſ. v. 17. Juli 1871.

[6]) Geſ. v. 21. Mai 1873.

[7]) Geſ. v. 30. Juni 1873.

[8]) Faustin Hélie, Théorie du Cod. pén. I p. 211.

[9]) Dalloz s. v. imp. indir. No. 513.

[10]) Dalloz s. v. Octroi No. 403.

[11]) S. Förtſch und Leoni I S. 118, II S. 356 f.

[1]) Erk. des R.O.H.G. v. 8. Okt. 1875 bei Puchelt, Zeitſchr. für franz. Civilrecht VI S. 636.

Konfiskation des hinterzogenen Bieres nebst den Gefäßen und außer dem verwirkten Steuersatz noch eine Geldbuße von 200 — 600 Frcs. nach sich[2]), an deren Stelle verhältnißmäßige Freiheitsstrafe tritt.

§ 2.

Licenz.

Quellen: Loi sur les finances v. 28. April 1816 Art. 171; Loi sur l'exercice des fabriques de liqueurs v. 24./26. Juni 1824; Loi portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1832 v. 21. April 1832; Ges. v. 10. Mai 1877 betr. den Kleinhandel mit Branntwein oder Spiritus.

Das Finanzgesetz vom 28. April 1816 bestimmt, daß die in einem beigefügten Tarif genannten Gewerbetreibenden, nämlich Verkäufer und Fabrikanten von Getränken, Brauer, Fabrikanten von Salpeter und von einheimischem Zucker, zu denen noch das Gesetz vom 24./26. Juni 1824 die Liqueurfabrikanten hinzugefügt hat, vor dem Beginn ihres Gewerbes eine Erlaubnißgebühr (Licence) entrichten müssen, welche nur für ein Etablissement und auf ein Jahr Gültigkeit hat. Jede Uebertretung wird mit einer Geldbuße von 300 Frcs. bestraft, welche im Fall absichtlicher Hinterziehung um den vierfachen Betrag der entgangenen Gebühren verschärft wird. Der Kleinhandel mit Branntwein und Spiritus kann nur mit Erlaubniß des Kreisdirektors, der über sie nach Anhörung der Gemeindebehörde entscheidet, betrieben werden. Der Uebertretende kann an dem Weiterbetrieb polizeilich verhindert werden und unterliegt einer Geldbuße bis zu 300 Mk. event. Haft[1]).

§ 3.

Octroi.

Quellen: Loi, qui établit des octrois municipaux v. 27. frim. d. J.VIII.; Ordonn. portant règlement sur les octrois v. 9. Dez. 1814; Loi autorisant un emprunt de la ville de Paris v. 29./30. März 1832, ausgedehnt auf alle Städte durch Ges. v. 24. Mai 1834 (portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1835.

Die Grenzen des Octroigebietes werden gemäß Art. 147 und 152 des Finanzgesetzes vom 28. April 1816 durch den Gemeinderath festgesetzt, der auch dafür zu sorgen hat, daß diese Grenzen und die Büreaus Allen sichtbar und kenntlich erscheinen[1]). Dem eigentlichen Octroi unterliegen nur Gegenstände, welche in die Gemeinde eingeführt werden[2]); aber auch diejenigen, welche die

[2]) Art. 129 des Ges. v. 1816.
[1]) §§ 2, 7, 4 des Ges. v. 10. Mai 1877.
[1]) Ord. vom 9. Dez. 1814 Art. 25, 26, 34.
[2]) Art. 28 a. a. O.

octroipflichtigen Waaren nur durch die Gemeinde führen oder behufs Verſendung nach Auswärts in derſelben lagern laſſen wollen, ſind zu einer vorgängigen Anzeige und zur Beobachtung gewiſſer, die Hinterziehung der Steuer verhindernden Vorſchriften verpflichtet[3]). Eine gleiche Pflicht hat auch derjenige, welcher innerhalb der Gemeinde octroipflichtige Gegenſtände erzeugt[4]). Mit der Anzeige der octroipflichtigen Sachen iſt gleichzeitig die Verbindlichkeit, die vorhandenen Konnoſſemente, Frachtbriefe u. ſ. w. vorzulegen, verbunden, dergeſtalt, daß es den Beamten freiſteht, ſich durch Durchſuchung von der Richtigkeit der Anzeige zu überzeugen. Wer ſich der Durchſuchung widerſetzt, unterliegt — ſofern nicht der Thatbeſtand der §§ 113 ff. R.Str.G.B. vorhanden iſt, — einer Geldbuße von 50 Frcs.[5]). Andererſeits dürfen aber auch die Octroibeamten Fußreiſende oder Reiter bei Vermeidung der in § 339 R.Str.G.B. angedrohten Strafe[6]) nicht anhalten oder durchſuchen, ſind auch den öffentlichen Kurieren und Poſten gegenüber größeren Beſchränkungen unterworfen[7]) und müſſen bei jeglicher Unterſuchung ſich ſpitzer Inſtrumente enthalten, widrigenfalls ſie abgeſetzt werden[8]).

Außer der Nachzahlung der hinterzogenen Steuer zieht die unterlaſſene Anzeige zunächſt Beſchlagnahme der Waaren und Betriebsmittel — von denen die erſteren nach einem kurzen Verfahren vor dem Friedensrichter verkauft werden[9]) — und eine Strafe von 100 bis 200 Frcs. nach ſich[10]); auch der Verſuch iſt ſtrafbar[11]).

Viertes Kapitel.

Fiſchereirecht.

Quellen und Literatur: Loi relative à la pêche fluviale v. 15./24. April 1824, und v. 31. Mai — 8. Juni 1865; Ordonn. v. 15./19. Nov. 1830, v. 28. Okt. 1840; Décr. portant règlement sur la pêche fluviale v. 25 Jan.—27 Febr. 1868;[1]) Kaiſerl. Verordn. v. 8. Juli 1874 und 30. April 1875 (Elſ.-Lothr. G.Bl. S. 21 u. 71); Geſ. u. Verordn. betr. die Fiſcherei im Rhein v. 24. Dez. 1876. — Förtſch u. Leoni I S. 71—96; Rolland de Villargues S. 272—282; Rogron, Codes forestier, de la pêche et de la chasse expliqués. II ed. 1850.

[3]) Art. 37—40, Art. 41. 42 a. a. O. Regl. v. 17. Mai 1809 Art. 65 u. 95.
[4]) Art. 36.
[5]) Geſ. v. 27. frim. an VIII.
[6]) Früher Geſ. v. 27. frim. an VIII Art. 12.
[7]) Ord. v. 9. Dez. 1814 Art. 31—33.
[8]) Art. 35 a. a. O.
[9]) Art. 82 a. a. O. — Ueber das Verfahren Art. 75—83.
[10]) Geſ. v. 28. April 1816 Art. 27, 46.
[11]) Geſ. v. 29./30. März 1832 Art. 223. 224, Geſ. v. 24. Mai/1. Juni 1834.

[1]) In Frankreich iſt jetzt an deſſen Stelle das Dekr. v. 10. Aug. 1875 getreten.

§ 1.

Das Landesgesetz gegenüber den §§ 296 und 370 Nr. 4 R.Str.G.B.

Das R.Str.G.B. behandelt das unberechtigte Fischen und Krebsen als eine Uebertretung, welche zum Vergehen wird, sobald es zur Nachtzeit oder unter Anwendung von schädlichen oder explodirenden Stoffen geschieht. Das ursprüngliche Erforderniß eines Antrages zur Verfolgung ist durch die Novelle vom 26. Februar 1876 beseitigt und es ist sonach auch die Streitfrage gegenstandslos geworden, ob bei fehlendem Strafantrage die Strafen des Landesrechtes, welches einen solchen nicht kennt, zur Anwendung kommen dürfen[1]).

Durch den Wegfall dieses Erfordernisses hat jedenfalls die reichsrechtliche Strafbestimmung an Umfang gewonnen, der gegenüber alle landesgesetzlichen Anordnungen ungiltig geworden sind, welche ein unberechtigtes Fischen oder Krebsen zum Gegenstand haben oder den Thatbestand des § 296 völlig decken.

In Geltung geblieben sind dagegen diejenigen Landesgesetze, welche die Berechtigung zu fischen[2]) u. s. w., näher festsetzen, sowie den an sich Berechtigten zur Beobachtung gewisser Polizeivorschriften verpflichten.

§ 2.

Die Fischereiberechtigung.

Das Recht zu fischen ist mit der Angelruthe (à la ligne flottante tenue à la main), ausgenommen während der Schonzeit, Jedermann gestattet[1]), im Uebrigen steht es bei floß- und schiffbaren Wasserläufen und deren Nebenarmen dem Staate zu und ist sonst ein Ausfluß des Eigenthums[2]). Im Reichslande kann ein Streit über die Berechtigung des Staates nicht entstehen, da die Ordonnanz vom 10. Juli — 16. September 1835 die floß- und schiffbaren Wasserläufe ausdrücklich namhaft gemacht hat. Der Staat kann sein Recht an Private übertragen und es sind, um Unterschleife zu verhindern, zahlreiche Vorschriften über die Form der Uebertragung durch Versteigerung[3]), über die Bestrafung der Beamten, welche dieselbe nicht beobachten[4]), sowie über den Ausschluß bestimmter Personen bei dem Mitbieten

[1]) Vgl. Förtsch und Leoni I S. 73.

[2]) Oppenhoff, Komment. § 296 Anm. 4.

[1]) Ges. v. 15./24. April 1829 Art. 5, Urtheil des Kass.-H. v. 29. Mai 1869 bei Rolland de Villargues Anm. 1 zu Art. 5 S. 272.

[2]) Art. 1—3 des Ges. v. 15./24. April 1829.

[3]) Ges. v. 15./24. April 1829 Art. 10—13, Ordonn. v. 28. Okt. 1840. Vgl. die wörtlich übereinstimmenden Art. 18 ff. des Cod. for.

[4]) Die Strafe (amende) wird nach dem Verhältniß des jährlichen Pachtbetrages

wegen ihres zu erheblichen Intereſſes (Beamte der Fiſchereipolizei, der Gerichte und deren Verwandte u. ſ. w.) getroffen[5]). Endlich werden aber auch noch diejenigen mit der im Art. 412 C. p. feſtgeſetzten Strafe von 14 Tagen bis zu 3 Monaten Gefängniß und einer Geldbuße von 100—20,000 Frcs. bedroht, welche durch Verbindungen untereinander es unternehmen, die Verſteigerungen zu ſtören oder die Pacht zu einem geringeren Preis zu erlangen[6]).

§ 3.

Polizeiliche Einſchränkungen der Fiſchereiberechtigung.

Auch derjenige, welchem das Fiſchereirecht zuſteht, iſt an die Beobachtungen zahlreicher, im Intereſſe der Fiſchzucht ergangener Gebote gebunden. Es iſt unerlaubt, in den floß- und ſchiffbaren Waſſerläufen Einrichtungen zu treffen, welche den Durchgang der Fiſche völlig verhindern[1]), es iſt unerlaubt, während der Schonzeit zu fiſchen[2]) oder Fiſche unterhalb einer gewiſſen Größe zu fangen[3]), ebenſo Mittel und Werkzeuge anzuwenden, welche dem Zuwachs der Fiſche ſchädlich ſein können[4]). Zur beſſeren Durchführung dieſer Vorſchriften iſt Schiffern und deren Leuten der Beſitz eines jeden Netzes unterſagt[5]), müſſen die Fiſchereipächter, ihre Geſellſchafter und Gehilfen ihre Netze mit den Abzeichen der Fiſchpolizeibehörde verſehen laſſen[6]) und ſich überhaupt jeder Hausſuchung durch Beamte dieſer Behörde unterwerfen[7]), iſt endlich der Transport und Handel mit Fiſchen unter der geſetzlichen Größe[8]) oder während der Schonzeit verboten[9]). Nur die Fiſcherei in dem Rhein war rückſichtlich der

---

bemeſſen. Art. 12 u. 13 des cit. Geſ. Ueber die Natur dieſer Strafe und die frühere ſolidariſche Verurtheilung vgl. oben Kap. III S. 666.

[5]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 15.

[6]) Ueber die Fortdauer des Art. 412 vgl. Förtſch, C. p. S. 37 u. 38, ſowie auch über den ähnlichen § 270 des Pr. Str.G.B. Rubo, Kommentar S. 121, — Art. 16 des Geſ. v. 15./24. April 1829.

[1]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 24, Dekr. v. 25. Jan./27. Febr 1868 Art. 13—15. Vgl. Rolland de Villargues S. 273 zu Art. 24 Anm. 1—14.

[2]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 26, Geſ. v. 31. Mai 1865 Art. 1—8, Dekr. v. 25. Jan. 1868 Art. 1—6, Kaiſerl. Verordn. v. 8. Juli 1874 u. 30. April 1875.

[3]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 26 Nr. 5 u. 6, Art. 30, Dekr. v. 25. Jan. 1868 Art. 3.

[4]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 26 Nr. 3. 4, Art. 28. 29; Dekr. v. 25. Jan. 1868 Art. 9—13. Einzelfälle bei Rolland de Villargues zu Art. 28 S. 274 Anm. 1—5.

[5]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 33. Rolland de Villargues zu Art. 33 Anm. 1—5 S. 275.

[6]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 32, Geſ. v. 31. Mai 1865 Art. 9, Dekr. v. 26. Aug. 1865.

[7]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 34. Vgl. auch Geſ. v. 31. Mai 1865 Art. 7.

[8]) Geſ. v. 15./24. April 1829 Art. 30.

[9]) Dekr. v. 25. Jan. 1868 Art. 4, 5.

Zeit und der Netze von allen Einschränkungen frei[10]), ist aber jetzt den gesetzlichen Beschränkungen unterworfen[11]). Besonderheiten finden sich noch bezüglich allgemeiner Grundsätze des Strafrechts. Dahin ist zu rechnen, daß bei dem berechtigten Fischen zur Nachtzeit[12]), sowie beim Rückfall die Strafen verdoppelt werden. Rückfall aber liegt vor, wenn innerhalb des letzten Jahres gegen den Angeschuldigten ein Strafurtheil wegen eines Fischereivergehens ergangen ist[13]). Dahin gehört ferner die Zulässigkeit einer Strafmilderung in allen Fällen, sofern nur der verursachte Schaden nicht 25 Frcs. übersteigt[14]). Das Gericht entscheidet — wie auch in den übrigen Straffällen — über den Entschädigungsanspruch. Es darf jedoch nie auf eine geringere Summe erkennen, als die einfache Strafe beträgt[15]) und es ist auch gemäß Art. 1384 Code civ. bezüglich der Eltern, Ehemänner, Vormünder, Brodherren eine civile Verantwortlichkeit geschaffen[16]).

Erhebt der Angeschuldigte einen Einwand wegen einer angeblichen Berechtigung zu fischen, so kann der Strafrichter entweder selbst ein Zwischenverfahren über diese Frage entscheiden oder den Beschuldigten zur Geltendmachung seines Rechtes binnen einer bestimmten Frist vor den Civilrichter verweisen[17]).

Alle Fischereivergehen verjähren in 1 oder 3 Monaten von dem Tage der protokollarischen Feststellung an gerechnet, je nachdem die Bezichtigten in dem Protokoll bezeichnet sind oder nicht[18]). Hinsichtlich der eigentlichen Amtsvergehen auf dem Fischereirechtsgebiete kommen dagegen die regelmäßigen Verjährungsfristen des R.Str.G.B. in Anwendung, welche an Stelle der allgemeinen Vorschriften des C. pén. getreten sind[19]).

---

[10]) Ordonn. v. 15./19. Nov. 1830 Art. 4. Urtheil des Appellationsgerichts zu Colmar v. 21. Juli 1868 (Dalloz, Réc. pér. 1869. 2. 157.

[11]) Ges. v. 24. Dez. 1876 betr. die Fischerei im Rhein nebst Ausführungsverordnung von demselben Tage.

[12]) Ges. v. 15./24. April 1829 Art. 70, Kass.-Urtheile v. 24. Sept. 1830 und 8. Aug. 1867 im Bulletin crim.

[13]) Ges. v. 15./24. April 1829 Art. 69. Vgl. oben S. 643. Außerdem kann noch eine Haftstrafe von 10—30 Tagen eintreten Art. 7 des Ges. v. 31. Mai 1865.

[14]) Art. 72 a. a. O.

[15]) Art. 71 a. a. O. Vgl. Art. 202 Cod. for. und über die Vollstreckung Art. 77 ff. mit dem Bemerken, daß an Stelle der contrainte par corps die Umwandlung der Geldstrafen nach dem R.Str.G.B. geschieht.

[16]) Art. 74 a. a. O., aber Kass.-Urth. v. 14. Juli 1814 bei Rolland de Villargues S. 278 zu diesem Artikel.

[17]) Art. 59. Vgl Cod. for. Art. 182. Faustin Hélie, Instr. crim. VI p. 336; Förtsch und Leoni I S. 146; Rolland de Villargues S. 247 f. Anm. 1—4 zu Art. 59.

[18]) Art. 62 a. a. O.

[19]) Art. 63 a. a. O. Vgl. oben S. 643.

Fünftes Kapitel.

Jagdrecht.

Quellen und Literatur: Loi sur la police de chasse v. 3/4. Mai 1844;[1]) Berriat Saint-Prix, Législation de la chasse et de la louveterie commentée, comprenant la loi du 3 mai 1844 etc. 1845; Dufour, Commentaire sur la chasse II. ed. 1863; Neyremand, questions sur la chasse; jurisprudence de la cour de Colmar en cette matière. 1866; Petit, Traité complet du droit de Chasse 1853 2 vol.; Rogron ſ. o. S. 668; Rolland de Villargues S. 20—30; Förtſch und Leoni I S. 99—112.

§ 1.

Das Landesgeſetz gegenüber den §§ 292—296 R.Str.G.B.

Auch hier liegt ein gleiches Verhältniß, wie in den bezüglichen Beſtimmungen, welche im Kap. IV beſprochen worden ſind, vor, ſowie auch auf dieſem Gebiete mit dem Wegfall des Strafantrages ſeit der Novelle vom 26. Februar 1876 die gleiche Streitfrage verſchwunden iſt[1]). Das R.Str.G.B. hatte bloß ein Intereſſe, das unberechtigte Jagen zu verbieten; wann ein ſolches anzunehmen iſt, muß aus den bezüglichen Landesgeſetzen entnommen werden, denen wiederum überlaſſen iſt, auch das berechtigte Jagen im Intereſſe der Erhaltung des Wildſtandes Polizeivorſchriften zu unterwerfen.

Wo alſo der Eingriff in ein fremdes Jagdgebiet in Frage ſteht, ſei es in der einfachen Form des § 292 oder in den qualifizirten Fällen der §§ 293. 294 R.Str.G.B., haben die landesgeſetzlichen Beſtimmungen ihre Geltung verloren. Dieſe entſcheiden nur die Berechtigung zum Jagen, und die Beobachtung der dem Jagdberechtigten auferlegten Verpflichtungen und Schranken[2]).

§ 2.

Die Jagdberechtigung.

Seit der Revolutionszeit iſt nach franzöſiſchem Recht die Jagd ein Ausfluß des Eigenthums an Grund und Boden und ſie iſt auf fremdem Eigenthum an die Einwilligung des Berechtigten geknüpft[1]). Dieſem ſteht ſonach

[1]) In Frankreich abgeändert durch Geſ. v. 22. Jan. 1874.

[1]) Förtſch und Leoni I S. 100—104.

[2]) Erk des R.O.H.G. als Elſ.-Loth. Kaſſ.-H. v. 14. Jan. 1873 bei Puchelt, Zeitſchr. für franz. Civ.-R. III S. 549.

[1]) Geſ. v. 3./4. Mai 1844 Art. 1. Dies Verbot bezieht ſich auf alle bei der Jagd vorkommenden Handlungen, vgl. die Kaſſ.-Urtheile bei Rolland de Villargues S. 20 zu Art. 1 Anm. 1—19.

die Jagd an allen wilden Thieren (sauvage) zu[2]), dergestalt, daß das französische Recht nicht nach dem Vorgang der Gesetze anderer Länder die einzelnen jagdbaren Thiere aufzählt, daß aber auch andererseits jeder Eigenthümer oder Pächter selbst mit Feuerwaffen sich gegen das Eindringen wilder Thiere schützen und endlich auf erfolgte Genehmigung des Bezirkspräsidenten die von diesem bezeichneten schädlichen Thiere zu allen Zeiten tödten kann[3]).

Außer dieser civilistischen Berechtigung bedarf es zur Ausübung der Jagd noch der Ertheilung einer Jagdkarte[4]), nur nicht für den Eigenthümer oder Besitzer, welcher einen umschlossenen Raum zur Jagd benutzt[5]).

§ 3.

Polizeiliche Einschränkungen.

Die Jagd kann nur während der offenen Zeit ausgeübt werden, dieselbe sowie der Schluß auf Tag und Stunde ist in jeder Gemeinde besonders von dem Bezirkspräsidenten bekannt zu machen[1]). Aber auch in der offenen Zeit ist die Anwendung bestimmter Mittel des Thierfanges untersagt[2]); doch hat auch wieder der Bezirkspräsident die Befugniß, Ausnahmeanordnungen, sei es zum Schutz von Thieren und Vögeln, sei es zur Vernichtung der schädlichen Gattungen zu erlassen, sei es auch während des Schneefalls die Jagd überhaupt zu untersagen[3]).

Die Strafbestimmungen, welche immer die Jagdberechtigung an sich voraussetzen[4]), beziehen sich auf das Fehlen des Jagdscheines[5]), die Uebertretungen der Anordnungen des Bezirkspräsidenten[6]) oder der in den Jagdverträgen über-

---

[2]) Förtsch und Leoni I S. 100 auf Grund von Dalloz, Répert. s. v. chasse No. 15, Rogron, code de chasse p. 71.

[3]) Art. 9 Nr. 3 a. a. O. Vgl. die Kass.-Urtheile bei Rolland de Villargues S. 23f, zu diesem Art. Anm. 13—18.

[4]) Art. 1. 5 a. a. O., Ges. v. 13. April 1861 Art. 6 Nr. 3. Die Jagdkarte wird jetzt von den Kreisdirektoren ertheilt. Vgl. Art. 6—8. Kass.-Urth. v. 21. März 1822, 18. April 1845 bei Rolland de Villargues S. 20 Anm. 20—22 und S 24 zu Art. 11 Nr. 1 Anm. 1—10.

[5]) Art. 2 a. a. O. Hierzu Rolland de Villargues S. 21 Anm. 1—12.

[1]) Art. 3 a. a. O. Rolland de Villargues S. 21 zu Art. 3 Anm. 1—8.

[2]) Art. 9, Art. 12. Rolland de Villargues zu Art. 9 Nr. 1 S. 23, Anm. 1—8 S. 26 zu Art. 12.

[3]) Art. 9, 12.

[4]) Falls die Hunde während der Jagens ein fremdes Gebiet in der Verfolgung des Wildes betreten, so soll dies nicht als Vergehen angesehen werden. Leoni und Förtsch I S. 108 bezweifeln mit Unrecht die formelle Gültigkeit dieses Satzes in Art. 11 Nr. 2.

[5]) Art. 11 Nr. 1.

[6]) Art. 11 Nr. 3.

nommenen Verpflichtungen[7]), ſowie auf die Jagd mit unerlaubten Mitteln[8]) und zur unerlaubten Zeit[9]), endlich auf den Verkauf des Wildprets während der letzteren[10]). Eine Strafſchärfung tritt ein bei Forſtbeamten[11]), im Rückfall, deſſen Begriff ſich wie bei dem Fiſchereivergehen näher beſtimmt[12]), ſowie wenn der Thäter ſich vermummt, einen falſchen Namen angenommen, Gewalt oder Drohungen gegen Perſonen angewendet hat, ſofern er nicht hierdurch ſich einer ſchwereren That ſchuldig macht[13]). Mit der Hauptſtrafe iſt gleichzeitig die Einziehung des Gewehrs und der ſonſtigen Jagdgeräthſchaften auszuſprechen[14]). Angezweifelt iſt dagegen die dem Gerichte gewährte Befugniß zur Entziehung des Jagdſcheines auf die Zeit von höchſtens 5 Jahren, weil dieſe Strafart dem R.Str.G.B. unbekannt iſt[15]).

Als Beſonderheiten innerhalb des Jagdſtrafrechts iſt noch hervorzuheben, daß eine Strafhäufung geſtattet[16]), die Anwendung von mildernden Umſtänden ausgeſchloſſen iſt[17]) und die Verjährung nach 3 Monaten ſeit Begehung der That eintritt[18]). Bezüglich der Schadenserſatzforderung gilt die allgemeine Beſtimmung von Art. XV Einf.Geſ.[19]) und bezüglich der civilrechtlichen Haftbarkeit derſelbe Grundſatz, wie bei den Fiſchereivergehungen[20]).

Sechſtes Kapitel.

Forſtpolizeirecht.

Quellen und Literatur: Code forestier als Loi vom 21./31. Juli 1827, Geſ. v. 18. Juni 1859; dazu Ordonn. pour l'exécution du code forestier v. 1. Aug. 1827; Dekr. v. 22. Nov. 1859 u. v. 21. Dez. 1859 relatif aux transactions sur la poursuite des délits et contraventions en matière forestière. Vgl. auch die Nachträge: Lois usuelles s. v. forêts. Hiſtoriſch: Maury, Les forêts de la Gaule et de l'ancienne France. Aperçu sur leur histoire, leur to-

7) Art. 11 Nr. 5.

8) Art. 12 Nr. 5 u. 6.

9) Art. 12 Nr. 1. 2.

10) Art. 12 Nr. 4, Art. 4. Vgl. auch Art. 12 Nr. 3.

11) Art. 12 a. E.

12) Art. 15, ſ. oben Kap. IV § 3 S. 671.

13) Art. 14.

14) Art. 16.

15) Art. 18 Vgl. Förtſch und Leoni I S. 111.

16) Art. 17 a. a. O. R.Str.G.B. §§ 73—79.

17) Art. 20.

18) Art. 29. Der Tag des Deliktes ſelbſt wird nicht mitgezählt, Kaſſ.-Urtheile v. 10. Jan. 1845 und 2. Febr. 1865 im Bullet. crim.

19) Förtſch und Leoni I S. 112.

20) Art. 28 ſ. oben Kap. IV § 3 S. 671; aber Kaſſ.-Urtheil v. 6. Juni 1850 bei Rolland de Villargues S. 30 zu Art. 28.

pographie et la législation, qui les a régies, 1867. Von den Kommentaren beſ.: Meaume, Comm. du code forestier 1844. 3 vol. u. Sirey-Gilbert Vol. III; Rolland de Villargues S. 167—213. — Förtſch u. Leoni I S. 115—157.

Von den deutſchen Verordn.: V. des Gen.-Gouvernement vom 25. Jan. 1871 zu Art. 18 Cod. for. Forſtgeſetz v. 30. Dez. 1871. Geſ. v. 14. Juli 1873 (Elſ.-Lothr. G.B. S. 166) betr. die Zuſtändigkeit der Polizeigerichte über die Vergehungen gegen Art. 192, 194, 195—197, 199, 201 Cod. for.

§ 1.

Vorſchriften über die Forſtwirthſchaft.

Vermöge des ſog. regale majus, welches dem Staate auch über die Forſten der Privaten zuſteht, iſt derſelbe befugt, im Intereſſe einer wirthſchaftlichen Forſtkultur in die Eigenthums- und Nutzungsrechte der Privaten einzugreifen. Die franzöſiſche Geſetzgebung hat ſich hierbei an enge Grenzen gehalten und nur ſoweit Beſchränkungen auferlegt, als ſie unbedingt nothwendig waren. Hinſichtlich der Privatforſten gilt das Prinzip freier Bewirthſchaftung, ſoweit nicht beſondere Ausnahmen vorgeſehen ſind[1]), während die Domanial-, Kron-, Staatswaldungen, ſowie ſolche, die Gemeinden oder öffentlichen Anſtalten, ſei es allein oder in ideeller Gemeinſchaft mit Privaten gehören, dem beſonderen régime forestier unterworfen ſind[2]).

Bezüglich der Domanialwaldungen iſt angeordnet, daß kein Verkauf im gewöhnlichen oder außergewöhnlichen Betrieb anders als im Wege der öffentlichen Verſteigerung ſtattfinden ſoll[3]). Nach einer Verordnung des General-Gouvernements vom 23. Januar 1871, welche nicht wieder aufgehoben iſt, genügt es jedoch zum Verkauf aus freier Hand, wenn die Genehmigung der oberſten Civilverwaltungsbehörde eingeholt wird[4]). Abweichungen machen nicht nur den Verkauf nichtig, ſondern ziehen auch für den denſelben bewirkenden Beamten eine Strafe von 3000 — 6000 Fr. und für den Erſteher eine dem Werthe des gekauften Holzes gleiche Buße nach ſich[5]). Eine Strafe von 1000 bis 3000 Fr. wird gegen Beamte und Erſteher verhängt, ſofern bei einem öffentlichen Verkaufe die erforderlichen Bekanntmachungen unterlaſſen ſind. In ähnlicher Weiſe iſt ferner wie bei den Fiſcherei- und Jagdgeſetzen die Betheiligung gewiſſer mit der Forſtverwaltung in Verbindung ſtehender Beamten und deren naher Verwandten[6]), ſowie die Vereinigung zur Erzielung eines niedrigeren Preiſes bei dem Verkauf unterſagt[7]).

[1]) Art. 2.
[2]) Art. 1.
[3]) Art. 17.
[4]) In der am Anfang erwähnten Sammlung des Ober-Präſidiums.
[5]) Art. 18. Von einer ſolidariſchen Verurtheilung kann jedoch nicht mehr die Rede ſein. Vgl. Förtſch u. Leoni I S. 117.
[6]) Art. 21. Vgl. oben S. 670.
[7]) Art. 22. Vgl. oben S. 670.

Nach erfolgtem Zuſchlag muß die Ausbeute ganz demſelben gemäß geſchehen; namentlich darf der Erſteher, falls er in ſeinem Looſe die erforderliche Anzahl Bäume nicht findet, dieſe nicht außerhalb deſſelben ergänzen, widrigenfalls ihn und die begünſtigenden Beamten eine Strafe trifft, die mit der beſſeren Beſchaffenheit der Bäume ſteigt (délits d'outrepasse);[8]). Der Erſteher darf auch den Holzſchlag vor erlangter ſchriftlicher Erlaubniß des Forſtbeamten des Ortes nicht beginnen, wenn er ſich nicht die Strafe des Holzdiebſtahls zuziehen will[9]); er iſt auch verpflichtet, einen Abdruck ſeines Forſthammerzeichens bei Vermeidung einer Geldbuße von 100 Fr. bei dem Forſtbeamten und dem zuſtändigen Landgericht zu hinterlegen und darf weder bei demſelben Kauf ſich mehr als eines Zeichens bedienen, noch andere als die ihm verkauften Bäume bezeichnen[10]).

Straffällig nach Maßgabe des Holzdiebſtahls macht ſich ſodann der Erſteher, welcher, auch nur um die ihm verkaufte Anzahl Bäume zu ergänzen, ſolche ſchlägt, welche Seitens der Staatsverwaltung gezeichnet ſind, um in Reſerve zu bleiben (délit d'abatage)[11]).

Wie der Holzſchlag ſelbſt, ſo iſt auch die Wegnahme und ſonſtige Verarbeitung des geſchlagenen Holzes an die Beobachtung beſtimmter Förmlichkeiten geknüpft, namentlich hinſichtlich der Zeit[12]), der Art[13]), des Ortes[14]), und wie bei Jagd und Fiſcherei wird die Uebertretung der im Laſtenhefte übernommenen civilen Verpflichtungen mit Strafe bedroht[15]). Der Erſteher iſt endlich auch bis zu ſeiner Entlaſtung für alle Forſtvergehungen innerhalb ſeines Looſes verantwortlich, ſofern ſeine Aufſeher und Gehilfen dieſelben nicht binnen 5 Tagen dem Forſtbeamten zur Anzeige bringen[16]).

Aehnliche Verpflichtungen ſind den Erſtehern von Eichelleſe- und Faſelmaſtgerechtigkeiten auferlegt[17]). Sie haben die Ferkel ebenfalls mit einem Zeichen zu verſehen[18]), deſſen Abdruck wie der des Forſthammers niederzulegen iſt; ſie dürfen keine größere Anzahl als erlaubt in den Wald treiben und ſind für das Weiden derſelben außerhalb des Looſes verantwortlich[19]). Endlich dürfen

---

8) Art 29. Sirey-Gilbert, Anm. 1 zu Art. 29. Rolland de Villargues S. 168 zu dem gedachten Art. Anm. 1—4.

9) Art. 30.

10) Art 32. Die Strafe für den letzten Kontraventionsfall iſt 500 Fr. Rolland de Villargues S. 168 zu Art. 32 Anm. 1—4.

11) Art. 33, 34, 192. Die zahlreichen Kaſſ.-Urth. bei Rolland de Villargues zu den gedachten Artikeln.

12) Art. 35, 40.

13) Art 36.

14) Art. 38, Art. 42 neben § 368 Nr 6.

15) Art. 37, 39.

16) Art. 45. Vgl die Kaſſ.-Urtheile bei Rolland de Villargues S. 173 f. zu Art. 45 Anm. 1—29.

17) Art. 53. Ordonn. Art. 100 f.

18) Art. 55.

19) Art. 56.

sie auch nicht Eicheln oder andere Waldprodukte abschlagen oder aufraffen und mit sich nehmen[20]).

Besondere Bestimmungen sind noch im Falle des Vorhandenseins von Weide- und Holzungsservituten getroffen. Die Einführung gewisser Thiere in die Wälder ist ganz untersagt[21]), die erlaubten dürfen die Zahl des eigenen Gebrauchs, oder wie sie festgesetzt ist, nicht überschreiten[22]) und müssen stets unter Aufsicht[23]), sowie mit Merkzeichen und Glocken versehen sein[24]). Die Holzungsberechtigten sind streng an das ihnen zustehende Recht gebunden und dürfen es in keiner Weise eigenmächtig ändern; sie dürfen das Holz namentlich zu keinem anderen Zweck verwenden oder verkaufen[25]) und müssen — wenn es zur Heizung dient — durch einen gemeinsamen, von der Forstbehörde genehmigten Unternehmer ihr Recht ausüben lassen, der alsdann den Obliegenheiten gewöhnlicher Ersteher unterworfen ist[26]). Die Anwendung von Hacken und scharfen Instrumenten beim Einsammeln von Streu ist untersagt[27]).

Gleichen Vorschriften ist die Wirthschaft von Forsten unterworfen, welche im ungetheilten Eigenthum von Staat, Krone, Gemeinden und öffentlichen Anstalten einerseits und von Privaten andererseits stehen. Jeder eigenmächtige Holzschlag oder Verkauf durch Letztere ist nichtig und zieht eine dem Werth des geschlagenen oder verkauften Holzes gleichkommende Geldbuße nach sich[28]).

Bei den Wäldern von Gemeinden und öffentlichen Anstalten tritt zu den erwähnten Vorschriften noch eine Betheiligung des Gemeinderaths bezw. Vorstandes, nach dessen Anhörung auf Vorschlag der Forstverwaltung die Wälder der Forstordnung unterworfen werden können[29]). Bei Umwandlung der Nutzungsart[30]), bei Urbarmachung[31]), bei ordentlichen und außerordentlichen Holzschlägen und Verkäufen[32]) ist die Genehmigung der Regierung erforderlich. Streitigkeiten zwischen der Forstverwaltung und dem Vorstand der Gemeinden und Anstalten werden in erster Instanz durch den Bezirksrath, in zweiter und letzter durch den Kaiserlichen Rath in Elsaß-Lothringen entschieden[33]).

---

[20]) Art. 57, 144.

[21]) Art. 78. Von Bedeutung die Kass.-Urtheile bei Rolland de Villargues S. 179 zu Art. 78.

[22]) Art 70, 77, 68, 199, 76 neben § 368[9] R.Str.G.B.

[23]) Art. 72.

[24]) Art. 73—75.

[25]) Art. 83. Wegen des Bauholzes Art. 84.

[26]) Art. 81, 82.

[27]) Art. 80.

[28]) Art. 113, 114.

[29]) Art. 90.

[30]) Art. 90.

[31]) Art. 91.

[32]) Art. 100.

[33]) Art. 90. Diese sind nach dem Verwaltungsgesetz vom 10. Dez. 1871 an die Stelle des Präfektur- und Staatsrathes getreten.

Jeder Verkauf und Schlag ohne die Genehmigung iſt nichtig und zieht gegen die Vorſtände eine Geldbuße von 300 — 6000 Fr. nach ſich[34]). Ausgedehnt iſt die Unfähigkeit als Käufer aufzutreten auf die Vorſtandsmitglieder und deren Angehörige[35]), ebenſo iſt die Ausübung des Holzungsrechts zum Beſten der Mitglieder an die bei Staatswaldungen geknüpften Förmlichkeiten gebunden[36]) und wie bei dieſen die Einführung von gewiſſen Viehgattungen in die Wälder unterſagt[37]). Bei jeder Verſteigerung werden gewiſſe Bäume ausdrücklich von der Forſtverwaltung für den eigenen Gebrauch der Gemeinden und Anſtalten angewieſen und müſſen bei einer ihrem Werthe gleichkommenden Strafe — es ſei denn, daß der Bezirkspräſident eine Ausnahme geſtattet — zu dem beſtimmten Zweck verwendet werden[38]).

Bei den Wäldern der Privaten ſind die Waldſervituten nur in den von der Forſtbehörde nach der Beſchaffenheit der Forſten angewieſenen Stellen auszuüben und von den Eigenthümern die Triften für das Vieh genau zu bezeichnen[39]). Die Ausübung der Gerechtſame unterliegt den gleichen Vorſchriften[40]); die Privatwaldhüter, welche von dem Kreisdirektor genehmigt ſind und einen Eid geleiſtet[41]), haben mit den öffentlichen Waldhütern gleiche Rechte[42]). Von beſonderem Intereſſe für das Reichsland ſind noch die Vorſchriften, welche wegen des zu den Rheinbauten erforderlichen Holzes dem Forſtgeſetzbuch einverleibt ſind. Sofern nämlich die Eindämmungs- und Faſchinenarbeiten an den Rheinufern eine ſchleunige Lieferung von Holz und Weiden erforderlich machen, kann der Bezirks-Präſident die Lieferung nicht bloß aus den Waldungen des Staats, der Gemeinden und Anſtalten, ſondern auch im Bedürfnißfall aus denen der Privaten anordnen, wenn ſie nur 5 Kilometer von dem Ufer entfernt ſind[43]). Eigenthümer, deren Grundſtücke im Fluſſe oder in der vorbezeichneten Nähe deſſelben belegen ſind, dürfen daher keinen Schlag vor Ablauf von 3 Monaten nach einer bei der Kreisdirektion abgegebenen Erklärung vornehmen[44]). Zuwiderhandlungen ziehen eine Strafe von 1 Fr. für den Ar geſchlagenen Holzes nach ſich, welche auf 4 Fr. erhöht wird, ſobald dem Eigenthümer eine Mittheilung der von ihm zu leiſtenden Lieferung von der Behörde gemacht iſt[45]).

---

34) Art. 100.
35) Art. 101.
36) Art. 103.
37) Art. 110.
38) Art. 102.
39) Art. 119.
40) Art. 120.
41) Art. 117.
42) Art. 120.
43) Art. 136.
44) Art. 137.
45) Art. 138.

Endlich aber ist jeder Privateigenthümer in der Ausrodung und Urbarmachung seiner Forsten beschränkt. Er muß 4 Monate vorher eine bezügliche Erklärung auf der Kreisdirektion abgeben, während welcher die Forstverwaltung Einspruch erheben kann. Es findet darauf durch die Behörde eine Untersuchung über die Zulässigkeit der beabsichtigten Maßregel statt. Das hierüber aufgenommene Protokoll wird mit dem Gutachten des Bezirkspräsidenten versehen, der Behörde sowie dem Eigenthümer zugestellt und dem Reichskanzler übermittelt, welcher endgiltig entscheidet[46]). Erst wenn innerhalb 6 Monaten nach Zustellung des Einspruches eine Entscheidung desselben nicht erfolgt, kann die Ausrodung vor sich gehen[47]). Ausgenommen von diesen Beschränkungen sind gewisse junge Bäume oder solche Wälder, welche umfriedet sind oder nur einen geringen Umfang haben[48]). Die Zuwiderhandlung wird mit einer in zwei Jahren[49]) erlöschenden Strafe geahndet, welche in einer Geldbuße von 500—1500 Fr. für den Hektar ausgerodeten Waldes besteht. Außerdem kann eine Neubepflanzung angeordnet werden[50]).

§ 2.

Von der Bestrafung der Forstfrevel im Allgemeinen.

Der Angeschuldigte kann in allen Fällen den Einwand seiner Berechtigung erheben, dergestalt, daß der Strafrichter entweder in einem Zwischenverfahren über denselben erkennen oder, sofern es sich um das Eigenthum an einem Grundstück oder um eine Grundgerechtigkeit handelt, vor das zuständige Civilgericht verweisen kann, damit er in einer ihm bestimmten Frist den Nachweis seines Rechtes erbringt[1]).

Die Verjährung, welche sich jedoch auf die Amtsvergehungen der Forstbeamten nicht bezieht[2]), dauert wie bei den Jagd- und Fischereidelikten 3 Monate bezw. 6 Monate, von dem Tage der Feststellung an gerechnet, wenn das Protokoll die Namen der Uebertreter enthält oder nicht[3]). Wie bei jenen wird im Rückfall, der nach einer Verurtheilung wegen Forstdeliktes innerhalb eines

---

[46]) Nach dem Forstgesetz v. 30. Dez. 1871 übt der Reichskanzler im Forstwesen die Befugnisse des franz. Finanzministers aus.

[47]) Ges. v. 18. Juni 1859, durch welches die Art. 209—226 C. f. abgeändert sind.

[48]) Art. 224, 220.

[49]) Art. 226.

[50]) Art. 221.

[1]) Art. 182, 189. Meaume No. 1295 p. 818. Rolland de Villargues S. 199–201. Urtheil des Kass.-H. v. 2. Aug. 1821 (Sirey 21, 1, 438), Förtsch u. Leoni I S. 146. Dagegen ist den angrenzenden Eigenthümern die Befugniß zum Abschneiden der Wurzeln nach Art. 672 C. N. nicht gewährt, wenn die Bäume älter als 30 Jahre sind. Art. 150 C. f.

[2]) Art. 186.

[3]) Art. 185.

Jahres ſeit der erſten angenommen wird, und wenn das Vergehen zur Nachtzeit oder mit einer Säge verübt iſt, die Strafe verdoppelt[4]). Mildernde Umſtände ſind nicht zugelaſſen[5]).

Neben der Strafe findet zum Vortheil der beſchädigten Eigenthümer eine Verurtheilung zum Schadenserſatz ſtatt, welcher nicht geringer als die Strafe ſelbſt ſein kann[6]) und wofür die Eheleute, Eltern, Vormünder, Meiſter und Auftraggeber civiliter verantwortlich ſind[7]). Kann der Schadenserſatz nicht beigetrieben werden, ſo tritt eine Freiheitsſtrafe an deſſen Stelle[8]).

Widerſetzlichkeit gegen die Forſtbeamten oder ein Verſuch der Beſtechung unterliegt jetzt den Strafen der §§ 114 und 333 R.Str.G.B.[9]), während dieſe ſelbſt neben den nach dem Forſtgeſetz verwirkten Strafen je nach Verſchiedenheit des Falles ſich auch noch eines beſonderen Amtsvergehens ſchuldig machen können[10]). Endlich iſt noch die Uebertretung des § 360 Nr. 10 zu erwähnen, welche die Nutzungsberechtigten begehen, die bei Waldbränden ihre Hülfeleiſtung verweigern[11]).

§ 3.

Verletzungen des Forſtrayons.

Theilweiſe zur Verhütung von Waldbränden, theilweiſe zur Verhinderung von Uebertretungen gegen die Forſtgeſetze iſt für die der Forſtordnung unterworfenen Wälder ein Forſtrayon feſtgeſetzt, innerhalb deſſen die Errichtung gewiſſer Baulichkeiten an die Genehmigung der Regierung gebunden iſt. Eben deswegen beſtehen dieſe Vorſchriften noch neben § 368 Nr. 3 R.Str.G.B. weiter fort[1]), da dieſer Paragraph lediglich eine baupolizeiliche Uebertretung bedroht und weitere Zwecke nicht verfolgt.

Der Forſtrayon umfaßt den Forſt ſelbſt und eine Grenze bis zu 500 Metern, 1 und 2 Kilometern.

Innerhalb 500 Metern darf kein Haus oder Hütte bei Strafe der Niederreißung — die auch jetzt noch als Polizeimaßregel bezw. nach § 40 R.Str.G.B. in Geltung bleibt[2]) — ohne Genehmigung der Regierung errichtet werden. Auf Gemeindewälder unter 250 Hektaren bezieht ſich das Verbot nicht. Als

---

4) Art. 201.
5) Art. 203.
6) Art. 202.
7) Art. 206.
8) Art. 211—213. Förtſch u. Leoni I S. 155.
9) Früher Art. 179, 180 C. f.
10) Art. 207.
11) Art. 149.
1) Förtſch u. Leoni I S. 142.
2) Förtſch u. Leoni I S. 144.

Gebäude sind im Sinne dieses Gesetzes Feuerstätten gemeint[3]). Demgemäß muß vor Beginn des Baues eine Anzeige gemacht werden und erst nach Ablauf von 6 Monaten kann derselbe, wenn kein Einspruch erfolgt, von Statten gehen. Ein eigentliches kontradiktorisches Verfahren, sei es im Rechts- oder Verwaltungswege, wird vom Gesetz nicht erwähnt und ist daher nicht zuzulassen. Auf Gebäude, welche bereits zur Zeit des Erlasses des Forstgesetzes bestanden haben, findet das Verbot keine Anwendung; vielmehr können dieselben ausgebessert, vergrößert oder auch zum Theil ersetzt werden[4]).

Innerhalb des Forstes und einer Grenze bis zu 1 Kilometer ist die Errichtung eines einzelnen Kalk- oder Gipsofens, einer Ziegelstreicherei oder -brennerei ohne Genehmigung der Regierung mit Niederreißung und einer Geldbuße von 100—500 Fr. bedroht[5]). Der höchsten Strafe unterliegt die Errichtung eines einzelnen Gebäudes auf Holzsteigen (maison sur perches), einer Baracke oder Scheune in demselben Rayon[6]). Aber auch in den bereits bestandenen oder mit Genehmigung der Regierung errichteten Baulichkeiten darf ohne weitere staatliche Erlaubniß, bei Vermeidung einer Geldbuße von 500 Fr. und der Einziehung der Hölzer, keine Werkstatt zur Herrichtung des Holzes, kein Zimmerplatz oder Holzlager eingerichtet werden. Auch kann diese Erlaubniß von der Regierung zurückgezogen werden, sobald gegen den Inhaber eine Verurtheilung wegen eines Forstdeliktes ausgesprochen ist[7]).

Endlich darf innerhalb eines Rayons von 2 Kilometern ohne Genehmigung der Regierung keine Schneide- oder Sägemühle erbaut werden. Die Zuwiderhandlung wird außer mit der Zerstörung noch mit einer Buße von 100—500 Fr. bedroht[8]). Diese Anstalten stehen auch unter fortwährender Aufsicht des Forsthüters. Bevor ein Baum, Klotz oder Zweig in dieselben gebracht wird, ist eine Anzeige an den Forsthüter, deren Unterlassung mit einer Geldstrafe von 50—300 Fr. geahndet wird, welche im Rückfall verdoppelt werden und die Niederreißung der Mühle nach sich ziehen kann, zu machen. Der Forsthüter hat das hineinzuschaffende Holz mit seinem Forsthammer zu zeichnen[9]).

Alle diese Vorschriften, mit Ausnahme der Bestimmung in Art. 151, finden jedoch auf solche Häuser und gewerbliche Anlagen keine Anwendung, welche nicht vereinzelt sind, sondern einen Theil einer in einer Stadt, einem Dorfe oder Weiler zusammenwohnenden Bevölkerung bilden[10]).

---

[3]) Urtheil des Kass.-H. v. 15. Nov. 1873 bei Rolland de Villargues zu Art. 153 C. f. Anm. 2.

[4]) Art. 153.

[5]) Art. 151. Rolland de Villargues zu diesem Art. S. 188 Anm. 1, 2.

[6]) Art. 152.

[7]) Art. 154.

[8]) Art. 155.

[9]) Art. 158.

[10]) Art. 156. Es ist dies eine Frage thatsächlicher Beurtheilung, Kass.-Urtheil v. 22. Febr. 1834 im Journal de palais.

Siebentes Kapitel.

Das Feldpolizeirecht.

Quellen und Literatur: Décret concernant les biens et les usages ruraux et la police rurale v. 28. Sept./6. Okt. 1791: Titre I Sect. VII Art. 8; Titre II Art. 1, 3, 4, 7—9, 12—15, 17, 18, 21—23, 25, 26, 28, 33, 36, 37, 39, 43. Geſ. v. 18. thermidor d. J. III. Loi relative à la répression des délits ruraux et forestiers v. 23. thermid. d. J. IV. Loi qui ordonne l'échenillage des arbres v. 26. ventôse d. J. IV Art. 1—7 zu § 368 Nr. 2 R.Str.G.B. C. p. Art. 383, 471[7,9,10], 472—474, 475[15], 478. — Dalloz, Réc. de la jurispr. gén. s. v. droit rural; Rolland de Villargues a. a. O. S. 303—310; Förtſch u. Leoni I S. 161—183.

§ 1.

Feſtſtellung des Begriffs und der Materie.

Ungeachtet ſich Frankreich einer einheitlichen Geſetzgebung auch auf dem Gebiete des Feldpolizeirechts erfreut, das gerade wegen ſeines örtlichen Charakters zu einer partikulären Ausbildung neigt, ſo iſt doch die Geltung der einzelnen Beſtimmungen nicht ohne Zweifel. Es findet ein ſolcher namentlich dann ſtatt, wenn Anordnungen des Spezialgeſetzes, wie die des allgemeinen Ruraldekretes, ſpäter als Materie in den Cod. pén. übergegangen ſind. Mit Recht heben Leoni und Förtſch a. a. O. S. 164 hervor, daß, ſofern heutzutage in Elſaß-Lothringen jene Spezialvorſchriften in die vom R.Str.G.B. behandelte Materie fallen, ſie durch daſſelbe beſeitigt ſind, während in der franzöſiſchen Rechtſprechung ihre Anwendung neben den ähnlichen Artikeln des C. p. freilich nicht ohne Widerſpruch behauptet wurde. Dem Geiſte des deutſchen Strafrechts und der von uns gegebenen Auslegung von Art. II des Einführungsgeſetzes zum R.Str.G.B.[1]) entſpricht es aber auch, die Bedeutung einer Materie nicht anders für das Gebiet des Cod. pén. zu behandeln, wie für dasjenige des Reichsſtrafrechts, ſo daß alſo auch die beſonderen Feldpolizeigeſetze als weggefallen zu betrachten ſind, deren Inhalt den Gegenſtand einer vom Cod. pén. behandelten Materie betrifft. Hierdurch wird auch eine größere Rechtsſicherheit erzielt, die auf dieſem Gebiete nach den verſchiedenen Urtheilen des Kaſſationshofes kaum mehr vorhanden iſt.

Das Feldpolizeidekret enthält weitergehende Beſtimmungen, als nach heutiger Anſchauung unter die beſonderen Feldpolizeigeſetze gehören, namentlich ſolche, die — wie Geſetze über Viehſeuchen, über das Verhältniß von Arbeitern und Arbeitgebern — heute beſonders geordnet ſind und mit der Feld-

[1]) Oben Reichsſtrafrecht und Landesſtrafrecht S. 44.

polizei in keinem eigentlichen Zusammenhang stehen. Auch diese werden daher auszuscheiden sein, wie sie auch schon die französische Jurisprudenz bei Erläuterung der police rurale außer Acht gelassen hat[2]). Es werden daher nur diejenigen feldpolizeilichen Vorschriften in Betracht gezogen werden, welche sich auf den Frieden und die Sicherheit der Felder und ihre Erzeugnisse beziehen.

§ 2.

Die allgemeinen Grundsätze über Feldpolizeifrevel.

Die Strafen auf dem Gebiete des Feldpolizeirechts stehen in der Regel in Verbindung mit dem verursachten Schaden, z. B. Art. 25, 26 des Dekrets. Der letztere soll sogar in allen Fällen vor der Strafe, welche zum Besten der Ortsgemeinde in deren Kasse fließt[1]), eingezogen werden[2]).

Sie besteht entweder in einer Geldbuße oder in einer »détention municipale ou correctionelle«[3]). Die Freiheitsstrafe ist jedoch nicht nach Art. V des Einführungsgesetzes in einer Festung zu verbüßen, vielmehr je nach der Höhe als Gefängniß oder Haft zu verhängen, da der Ausdruck détention nicht im technischen Sinne des Cod. pén., sondern nach Art. 2 des Gesetzes vom 23. Thermidor des Jahres IV als emprisonnement aufzufassen ist[4]). Als geringste Geldbuße ist — wo die Gesetze nicht ein höheres Strafmaß festsetzen — der Werth dreier Arbeitstage, deren Taxe früher durch das Direktorium des Bezirks, jetzt durch die Bezirkstage bestimmt wird, und als geringste Freiheitsstrafe eine dreitägige Haft auszusprechen[5]). Im Rückfall, dessen Begriff von dem der Jagd-, Fischerei- und Forstpolizei nicht abweicht[6]), oder wenn der Frevel zwischen Sonnenauf- und Sonnenuntergang verübt wird, werden diese Strafminima verdoppelt, und wenn beide erschwerenden Umstände zusammentreffen, verdreifacht[7]). Bei den eigentlichen Uebertretungen tritt eine Solidarhaft für die Strafe, sowie stets eine solche rücksichtlich des Schadensersatzes ein[8]). Für diesen tritt auch eine civile Verantwortlichkeit der Eheleute, Eltern, Vormünder, Meister u. s. w. im weitesten Umfange ein[9]). Die Zulässigkeit mildernder Umstände ist auf dem ganzen Gebiet ausgeschlossen[10]). Hinsichtlich

[2]) So auch Rolland de Villargues.

[1]) Art. 4 Dekr.

[2]) Art. 3 Dekr.

[3]) Art. 3.

[4]) Förtsch u. Leoni I S. 168.

[5]) Ges. v. 28. Therm. d. J. IV Art. 2.

[6]) Art. 4 Dekr.: »en cas de récidive dans l'espace d'une année.«

[7]) Art. 4 Dekr.

[8]) Vgl. die Bemerkungen bei Förtsch u. Leoni I S. 118—120, 168, ebenso auch wegen der contrainte par corps gemäß Art. 9 des Ges. v. 22. Juli 1867.

[9]) Art. 7 u. 8 des Dekr.

[10]) Urtheile des Kass.H. v. 1. Febr. 1822 und v. 27. März 1868, vgl. Rolland

der Verjährung iſt durch Art. 8 des Dekretes eine einmonatliche Friſt eingeführt, deren Beginn in der Jurisprudenz nicht feſtſteht und bald vom Tage der Vollendung des Vergehens, bald vom Schluß des Protokolls an gerechnet wird[11]). Einig iſt man aber, daß ſich dieſe kurze Friſt nur auf die Uebertretungen und Vergehen des Dekrets ſelbſt und nicht auch auf ſpätere Geſetze und auf Beſtimmungen des Cod. pén. bezieht, ſelbſt wenn dieſe feldpolizeilichen Inhalts und ſogar dem Dekrete entlehnt ſind[12]). Demnach gelten für dieſe jetzt die allgemeinen Grundſätze des R.Str.G.B. über die Verjährung.

Das Verfahren richtet ſich jetzt nach den allgemeinen Regeln[13]), die Zuſtändigkeit des Gerichts aber ſtets nach dem Ort der That[14]).

§ 3.

Die einzelnen Feldpolizeivergehungen.

1. Strafrechtliche Verantwortlichkeit für Beſchädigungen durch Vieh.

a) Mit der geringſten, im vorigen § erwähnten Strafe wird es ſchon geahndet, wenn Ziegen außerhalb der Viehtrift oder der abgemähten Wieſen auf dem Grundſtück eines Andern wider deſſen Willen ſich vorfinden[1]). Die Strafe wächſt mit der Kopfzahl der Thiere, wenn dieſelben auf den Triften unangebunden betroffen werden, und ſie verdoppelt ſich, ſobald durch ſie ein Schaden an Bäumen, Hecken oder Gärten verurſacht wird[2]).

b) Mit der gleichen Strafe werden die Nutzungsberechtigten und ſubſidiär die Eigenthümer von Thieren beſtraft, welche innerhalb der Wohnungen oder Einfriedigungen oder offenen Felder Schaden anrichten, indem ſie an die gedachten Orte ohne Willen und Wiſſen ihrer Herren gelangten (bestiaux laissés à l'abandon)[3]). Das Vergehen beſteht hier lediglich in der Thatſache des abandon; es iſt zum Thatbeſtand weder Nachläſſigkeit in der Aufſicht[4]), noch

---

de Villargues S. 310 Anm. 2 zu dem Geſ. v. 23. Therm. d. J. IV und Anm. zu Art. 600 des Code vom 3. Brumaire deſſ. Jahres. Vgl. auch Kaſſ.-Urtheile v. 27. März 1868 u. 10. Mai 1872 im Bulletin criminel.

11) Rolland de Villargues zu Art. 8 Anm. 3.

12) Vgl. Rolland de Villargues Anm. 2 zu Art. 8.

13) Dekr. Tit. II Art. 1—3, 6. Einf.-Geſ. Art. XI u. XII.

14) Art. 2 a. a. O. — »la compétence — du lieu où ils auront été commis.«

1) Die Strafe wird wegen der vernachläſſigten Aufſicht ausgeſprochen, da ein abſichtliches Treiben von Ziegen auf fremde Grundſtücke unter Art. 479 Nr. 10 C. p. fällt. Kaſſ.-Urtheil v. 24. März 1855 bei Rolland de Villargues zu Art. 18 Dekr.

2) Art. 18.

3) Art. 12. Geſ. v. 23. Therm. d. J. IV Art. 2. Art. 12 ordnet noch das weitere Verfahren zur Herbeiführung des Schadenserſatzes.

4) Rolland de Villargues zu Art. 12 Anm. 28.

bösliche Absicht erforderlich, noch wird die Strafe durch eine konkurrirende Schuld des Beschädigten, z. B. bei mangelhaften Umfriedigungen, ausgeschlossen[5]); wohl aber, wenn nachgewiesen wird, daß das Vieh sich gewaltsam aus seiner Umschließung befreit hat[6]) (force majeure).

2. Unbefugtes Weidenlassen im Allgemeinen.

a) Die Viehtreiber, welche ihr Vieh von den Märkten oder von einem Ort zum andern über Triften und abgemähte Wiesen treiben und es auf fremden Feldern weiden lassen, werden ebenfalls mit der gedachten Strafe belegt, welche jedoch dem Schadenersatz gleichkommen muß, falls das Feld bepflanzt, oder die Ernte noch nicht eingesammelt war, oder das Weiden in einer ländlichen Einfriedigung geschah[7]).

b) Absichtliches Weidenlassen des Viehes (garde à vue) auf fremdem Grundstück kann außer der dem Schadenersatz gleichkommenden Geldbuße nach den Umständen des Falles eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahre nach sich ziehen[8]).

3. Uebertretungen der Nachlese..

a) Der an einzelnen Orten bestehende Gebrauch der Nachlese auf Feldern (glanage), Weinbergen (grappillage) und Wiesen (râtelage) ist schon an und für sich an bestimmte Vorschriften gebunden, welche theilweise älteren Reglements (Edikt vom November 1554) entlehnt sind, theilweise von den Bürgermeistern erlassen werden können und deren Uebertretung — soweit nicht in den Reglements ein Anderes bestimmt ist — nach Art. 471 Nr. 15 C. p. geahndet wird[9]). Ohne Rücksicht hierauf werden nach Art. 471 Nr. 10. 472—474 C. p. mit Geldbuße bis 5 Frcs. und mit Haft bis 3 Tagen, welche letztere im Rückfall stets eintritt, diejenigen bestraft, welche die Nachlese vor vollständig eingeheimster Ernte oder vor Sonnenauf- und nach Sonnenuntergang ausüben.

b) Im Zusammenhang hiermit steht das Recht, nach der Ernte Vieh zur Weide auf die offenen Felder unter Beobachtung gewisser Einschränkungen treiben zu dürfen. Nach dem mehrfach erwähnten Art. 2 des Thermidorgesetzes werden jedoch die Hirten bestraft, welche vor Ablauf von 2 freien Tagen[10]) nach der Ernte die Nachweide abhalten. Die Strafe wird verdoppelt, wenn die Nachweide innerhalb einer Einfriedigung geschieht[11]).

---

[5]) de Villargues a. a. O. Anm. 29, 31.

[6]) Urtheil des Kass.-H. v. 10. März 1855. Rolland de Villargues Anm. 35; Förtsch u. Leoni I S. 171.

[7]) Bei Zahlungsunfähigkeit findet Verkauf der Thiere Statt. Art. 25.

[8]) Art. 26 und die Kass.-Urtheile bei Rolland de Villargues Anm. 1—16.

[9]) Vgl. Sirey-Gilbert zu Art. 471 § 10 C. p. Anm. 5ff.

[10]) Kass.-Urth. v. 2. Jan. 1857 bei Rolland de Villargues zu Art. 22.

[11]) Art. 22 Dekr.

4. Als ſpezielle Uebertretungen ſind noch zu erwähnen:

a) Die verſpätete und unvorſchriftsmäßige Verſcharrung von gefallenem Vieh[12]).

b) Das Liegenlaſſen von Pflugeiſen, Stangen, Brechſtäben und von anderen gefährlichen Werkzeugen und Waffen, deren ſich Diebe und Uebelthäter bedienen könnten, auf offenen Straßen, Plätzen und Feldern[13]).

c) Das Unterlaſſen des Abraupens[14]).

5. Felddiebſtahl und deſſen Unterarten.

a) Felddiebſtahl im engeren Sinne. Bereits ſeit dem Geſetz vom 22. Juli 1791 Art. 5 6. 16. 17 und nachher mit wechſelnden Beſtimmungen iſt dem Felddiebſtahl einfacher Art eine beſondere geſetzliche Stellung angewieſen worden, wie ſie ſich ſeit der letzten geſetzgeberiſchen Regelung durch Art. 34 des Geſ. vom 28. April 1832 in Art. 475 Nr. 15 C. p. als ſogenannte maraudage noch jetzt vorfindet[15]). Er beſteht in der einfachen rechtswidrigen Wegnahme von Erntefrüchten und anderen, für Menſchen oder Thiere nützlichen Bodenerzeugniſſen, welche vor der That noch nicht vom Boden getrennt waren. Die allgemeinen Grundſätze von Diebſtahl finden auch bei der maraudage Anwendung[16]), welche mit einer Geldbuße von 6 bis 10 Frcs. und im Rückfall mit Haft bis zu 5 Tagen beſtraft wird. Wird jedoch dieſer Felddiebſtahl mittels Körben, Säcken und ähnlichen Behältern, oder während der Nacht oder mit Hinzuziehung von Wagen oder Laſtthieren oder durch mehrere Perſonen verübt, ſo tritt er gemäß Art. 388 C. p. in den gemeinen Diebſtahl zurück und es finden jetzt nur noch die §§ 242 ff. R.Str.G.B. Anwendung. Nach dieſen ſind auch etwaige andere erſchwerende Umſtände, als die im Artikel 388 erwähnten zu berückſichtigen.

b) Fruchtdiebſtahl. Während § 370 Nr. 5 R.Str.G.B. den Diebſtahl von geringen Nahrungs- oder Genußmitteln in der Abſicht des alsbaldigen Gebrauchs im Auge hat, iſt die Straffanktion von Art. 471 Nr. 9 C. p. gegen diejenigen gerichtet,

---

12) Art. 13 Dekr.; dieſe Beſtimmung trat an Stelle des Arrêt du conseil concernant les animaux morts naturellement v. 10. April 1714.

13) Art. 471[7], 472, 474 C. p. Dieſe Beſtimmung muß neben § 366[9] R.Str. G.B., welche nur eine Verhinderung des freien Verkehrs im Auge hat, in Geltung bleiben; Art. 471[7] iſt weitergehend.

14) Die Ergänzung zu § 368[2] R.Str.G.B. bildet das Geſ. v. 26. ventôse an IV: Loi qui ordonne l'échenillage des arbres. Der von Förtſch u. Leoni I S. 172 als geltend angeführte Art. 15 Dekr. iſt durch Art. 457 C. p. außer Kraft geſetzt — Chauveau-Hélie Th. VI p. 221 — und dieſer wiederum fällt jetzt unter die §§ 312—314 R.Str.G.B.

15) Ueber die noch neben dem R.Str.G.B. fortbeſtehende Giltigkeit vgl. oben Reichsſtrafrecht und Landesſtrafrecht S. 46 ff.

16) Sirey-Gilbert zu Art. 475 Nr. 15 Anm. 4—6. Mit Unrecht — wie ſich ſchon aus der Begriffsbeſtimmung ergiebt — dagegen Förtſch u. Leoni I S. 183.

qui sans autre circonstance prévue par les lois auront cueilli ou mangé, sur le lieu même, des fruits appartenant à un autrui.

Aus dieser alternativen Gegenüberstellung wollen Leoni und Förtsch I. S. 166 das Fortbestehen der französischen Bestimmung folgern. Allein einmal steht diese Ansicht im Widerspruch mit der Rechtsprechung Frankreichs, die aus der Partikel ou stets ein et gemacht hat[17]), sodann deuten die getrennten Worte „sur le lieu même" offenbar darauf hin, daß bei der Entwendung nur die Absicht des alsbaldigen Gebrauchs vorgewaltet haben muß, auch wenn diese nachher wieder aufgegeben wurde. Aber gerade auf diesen Fall nimmt das deutsche Gesetz Rücksicht[18]), so daß für das französische kein Raum mehr bleibt.

c) Holzdiebstahl aus Anpflanzungen.

Art. 36 und 37 des Dekrets bezogen sich ursprünglich auf jeden Holzdiebstahl; später hat hinsichtlich der Forsten das Forstgesetz Art. 194 den Diebstahl an Holz in Wäldern geregelt und es finden demgemäß jene Artikel nur noch auf Anpflanzungen, die nicht dem Code forestier unterworfen sind, Anwendung.

In dieser Hinsicht werden zwei Arten unterschieden. Die einfache Holzentwendung aus Anpflanzungen wird mit einer Geldbuße bestraft, welche dem doppelten Werthe des Schadens gleichkommt, außerdem kann auf Gefängniß bis zu 3 Monaten erkannt werden. Er gilt als schwerer Holzdiebstahl, wenn er mit Lastthieren oder Karren verübt wird und zieht alsdann eine Gefängnißstrafe von 3—6 Monaten und eine Buße, die dem dreifachen Werthe des Schadens entspricht, nach sich. Die Wegnahme eines einzelnen Baumes aus dem Grund und Boden eines Andern fällt unter den Begriff des gewöhnlichen Diebstahls[19]).

d) Dungdiebstahl. Wer Mist, Mergel oder anderen Dung von Ackerstücken, wohin sie zur Befruchtung gebracht sind, wegnimmt, wird zu einer Geldbuße im Werthe von 6 Arbeitstagen, neben welcher noch Haft zulässig ist, gestraft. Geschieht die Wegnahme in der Absicht, sich selbst einen Gewinn zu verschaffen, so wird die Geldbuße verdoppelt und die Freiheitsstrafe kann bis zu 3 Monaten Gefängniß verhängt werden[20])

---

[17]) vgl. die Ueberschrift des § 9 in den Kommentaren: »Fruits d'autrui cueillis et mangés sur place«.

[18]) Oppenhoff, Komm. Anm. 18 zu § 370 Nr. 5.

[19]) Früher strafbar nach Art. 388 Al. 2 C. p. Vgl. Rolland de Villargues Anm. 5 zu Art. 36 Dekr. Sirey-Gilbert Anm. 14—18 zu Art. 388 C. p.

[20]) Art. 33 Dekr.

Achtes Kapitel.

Das Vereins- und Verſammlungsrecht.

Quellen: C. p. Art. 291—294. Loi sur les associations v. 10. April 1834. Décret sur les clubs v. 28. Juli 1848. Décr. sur les réunions publiques v. 25. März 1852. Loi relative aux réunions publiques v. 6./10. Juni 1868.[1])

Literatur außer dem Sammelwerk von Dalloz noch beſ.: H. Ameline, Comment. de la loi de 1868 sur les réunions publiques. 1868. Rolland de Villargues S. 8, 344, 345. Leoni u. Förtſch a. a. O. I S. 187 ff., Gerichtsſaal v. 1874 XXVI S. 118 ff.

Vorbemerkung.

Die Theilnahme an geheimen Vereinen oder ſolchen Verbindungen, welche mit ungeſetzlichen Mitteln gegen die Maßregeln der Verwaltung und die Vollziehung der Geſetze ſich auflehnen, wird nach §§ 128. 129 R. Str. G. B. beſtraft[2]). Wahlvereine können nach § 17 des Reichswahlgeſetzes vom 31. Mai 1869 ohne jede Beſchränkung gebildet[3]), Wahlverſammlungen können ohne Genehmigung abgehalten werden[4]).

§ 1.

Das Vereinsrecht.

Die Beſtimmungen des C. p. haben durch das Geſetz vom 10. April 1834 eine Verſchärfung und eine Ergänzung erfahren.

Jeder Verein von mehr als 20 Perſonen bedarf ohne Rückſicht auf den von ihm verfolgten Zweck und auf etwa beſtehende Unterabtheilungen von geringerer Zahl der vorherigen Genehmigung durch die Regierung, welche jederzeit widerruflich iſt und von beſtimmten Bedingungen abhängig gemacht werden kann[1]). Fehlt die Genehmigung oder werden die auferlegten Bedingungen nicht innegehalten, ſo treten außer der Auflöſung des Vereins[2]) ſelbſt noch beſondere Strafen ein:

a) Gegen jeden Theilnehmer, welcher mit Gefängniß von 2 Monat bis

---

[1]) In Frankreich beſteht noch das beſ. Geſetz concernant les affiliés à l'association internationale v. 14. März 1872.

[2]) Vgl. Handb. III S. 164 ff.

[3]) Förtſch u. Leoni a. a. O. S. 189.

[4]) a. a. O S. 192.

[1]) C. p. Art. 291, Geſ. v. 10. April 1834 Art. 1.

[2]) C. p. Art. 292, Urtheil des Kaſſ.-H. v. 23. Mai 1862 bei Rolland de Villargues S. 344 zum Dekret v. 1852.

zu 1 Jahr und mit Geldbuße von 500—1000 Frcs. belegt werden kann. Beim Rückfall erhöhen sich die Strafgrenzen um das Doppelte und ist die Stellung unter Polizeiaufsicht — jetzt jedoch nur im Sinne der §§ 38. 39 R.Str.G.B. — zulässig[3]).

b) Gegen die Leiter, die einer Geldbuße von 100—300 Frcs. und einer Gefängnißstrafe von 3 Monaten bis zu 2 Jahren unterliegen, sofern in dem Vereine eine strafbare Aufforderung zur Begehung von Verbrechen und Vergehen stattgefunden hat[4]).

c) Gegen denjenigen, welcher wissentlich seine Wohnung dem unerlaubten Vereine gewährt hat und in diesem Fall als Theilnehmer betrachtet wird[5]). Auch bei erlaubten Vereinen bedarf der Einräumende einer zuvorigen Genehmigung von der städtischen Obrigkeit bei Vermeidung einer Geldbuße von 16 – 200 Frcs.[6]).

§ 2.

Das Versammlungsrecht.

Keine Versammlung darf unter freiem Himmel oder bewaffnet abgehalten werden; politische und religiöse bedürfen der Genehmigung durch die Regierung[1]); Versammlungen anderer Art sind folgenden Bedingungen unterworfen:

a) Vorherige Anzeige. Sieben in der Gemeinde angesessene, im Vollbesitze ihrer bürgerlichen und politischen Rechte befindliche Mitglieder müssen dem Kreisdirektor oder Bezirkspräsidenten von der Abhaltung der Versammlung drei freie Tage vorher Mittheilung machen, ihre Namen, Eigenschaften, Wohnung, sowie Ort, Tag, Stunde und Gegenstand der Versammlung anzeigen[2]). Der Bezirkspräsident kann die Genehmigung aufschieben, sofern er aus der Abhaltung der Versammlung eine Störung des öffentlichen Friedens oder der öffentlichen Sicherheit befürchtet, nur der Ober-Präsident hat das Recht, sie ganz zu untersagen[3]).

b) Innere Leitung. Die Versammlung darf nicht über die Polizeistunde hinaus tagen und muß ein Büreau von 1 Präsidenten und mindestens 2 Beisitzern haben, die keine von dem genehmigten Gegenstand abweichende Besprechung dulden dürfen[4]).

---

[3]) Ges. v. 10. April 1834 Art. 2.

[4]) C. p. Art. 293, s. oben S. 657 Anm. 6.

[5]) Ges. v. 10. April 1834 Art. 3.

[6]) C p. Art. 294.

[1]) Ges. v. 6./10. Juni 1868 Art. 1, 3, 11.

[2]) Art. 2 Die Behörden haben eine schriftliche Bescheinigung auszustellen, welche den Beamten der Polizei jederzeit vorzuzeigen ist.

[3]) Art. 13. Bekanntmachung v. 29. Jan. 1872.

[4]) Art. 4.

Zuwiderhandlungen unterliegen einer Geldbuße von 100—3000 Frcs. und einer Gefängnißſtrafe von 6 Tagen bis 6 Monaten. Gleiche Strafe trifft auch den Inhaber des Lokals, ſofern die Anzeige überhaupt nicht geſchah, oder das Lokal nicht den Vorſchriften entſpricht[5]).

c) Ueberwachung. Ein Gerichts- oder Polizeibeamter kann von der Verwaltung abgeordnet werden; derſelbe muß äußerlich als ſolcher erkennbar ſein und kann ſeinen Platz nach Belieben einnehmen. Er darf zur Auflöſung ſchreiten, wenn das Büreau ungeachtet vorheriger Verwarnung andere Gegenſtände zur Beſprechung zuläßt oder die Verſammlung ſtürmiſch wird. Der Auflöſung muß bei Vermeidung einer Strafe von 300—6000 Frcs. und von 14 Tagen bis 1 Jahr Gefängniß Folge geleiſtet werden[6]).

Neuntes Kapitel.

Holz-(Forſt-)Diebſtahl.

Quellen und Literatur: oben S. 674 u. S. 682.

Vorbemerkung.

Das franzöſiſche Recht hat dem Holz- und Forſtdiebſtahl keine abgeſonderte Stelle im Gegenſatz zu den übrigen Forſtfreveln eingeräumt, wie dies z. B. durch das preuß. Holzdiebſtahlsgeſetz vom 2. Juni 1852 geſchehen iſt, mit dem noch andere deutſche Partikulargeſetze übereinſtimmen[1]). Eben deswegen erſchien es angemeſſen, auch hier den Holzdiebſtahl außer Zuſammenhang mit den ſonſtigen Strafbeſtimmungen des Cod. forest. darzuſtellen und dafür den Begriff zu Grunde zu legen, welchen die §§ 1 u. 2 des preuß. Holzdiebſtahlsgeſetzes enthalten, und nicht bloß den Diebſtahl an Holz im eigentlichen Sinne, ſondern auch an Waldprodukten aller Art zu behandeln. Wegen der ſonſt geltenden allgemeinen Grundſätze genügt es, auf die oben erörterten entſprechenden Beſtimmungen des Code forest. zu verweiſen (S. 679 f.).

Es ſind demgemäß nur die Spezialbeſtimmungen zu erörtern; dieſelben beſtrafen einerſeits gewiſſe Handlungen, welche höchſtens den Verſuch oder bloße Vorbereitungen zum eigentlichen Holzfrevel enthalten könnten, als delicta sui generis, andererſeits das Abhauen und Entwenden von Waldprodukten ſelbſt. In Bezug auf letztere iſt noch beſonders hervorzuheben, daß das franzöſiſche Recht die Entwendung und das bloße Abhauen oder Abſchneiden auf gleiche Stufe ſtellt und beide den Strafſanktionen des Code forest.

---

[5]) Art. 9. Kaſſ.-Urtheil v. 5. Dez. 1872 im Bulletin crim.

[6]) Art. 5, 6, 10.

[1]) Königr. Sachſen: Geſ. v. 10. Dez. 1870; Weimar: Geſ. v. 27. Dez. 1870 bezw. 27. Febr. 1872; Mecklenburg: Geſ. v. 22. Dez. 1870; Braunſchweig: Geſ. v. 22 Dez. 1870 (Nr. 123) 7, u. a. m.

unterwirft[2]). Letzteres würde eigentlich nach dem § 303 ff. R.Str.G.B. beurtheilt werden müssen, allein die auch in Elsaß-Lothringen gemäß Art. II Einführungs-Gesetz fortdauernde absolute Geltung des territorialen Holzdiebstahlsgesetzes[3]) nimmt dem R.Str.G.B. auf diesem Gebiete jede Kraft und nöthigt uns, auch diese Sonderbestimmungen zu betrachten.

§ 1.

Die als delicta sui generis strafbaren Versuchs- oder Vorbereitungshandlungen.

a) Betreffen von Menschen. Wer im Walde außerhalb der gewöhnlichen Wege mit Faschinenmessern, Beilen, Aexten, Sägen und ähnlichen Werkzeugen[1]) betroffen wird, verwirkt außer der Einziehung derselben eine Geldbuße von 10 Frcs.[2]). Neben dieser Anordnung bleibt die Vorschrift des § 368 Nr. 9 R.Str.G.B. soweit bestehen, als es sich um eingefriedigte oder durch Warnungszeichen geschlossene Waldungen handelt[3]). Auf die Absicht des Betroffenen kommt es nicht weiter an[4]); nur höhere Gewalt, welche auch in der schlechten Beschaffenheit der Wege gefunden werden kann, gilt — wie sonst — als Entschuldigungsgrund[5]).

b) Betreffen von Wagen und Vieh. Werden Wagen, Vieh, Last- und Reitthiere in Wäldern außerhalb der gewöhnlichen Wege angetroffen, so ist hinsichtlich der Wagen, je nach dem Alter der Forsten (ob unter oder über 10 Jahren) eine Geldbuße von 10 bezw. 20 Frcs. für jeden Wagen verwirkt[6]). Bezüglich der nicht angeschirrten Thiere stellt die Rechtsprechung, auf Art. 199 C. f. gestützt, das bloße Betreffen derselben im Walde als délit de pâturage hin[7]). Die Strafe ist nach der Art der Thiere und der Kopfzahl in Geld zu entrichten.

§ 2.

Beschädigungen von Anpflanzungen und Bäumen.

a) Von Anpflanzungen. Wer Pflanzungen zerstört, auch wenn sie schon abgestorben sind, oder wer Wurzelstöcke ausgräbt[1]), wird mit Geldbuße von

[2]) Meaume II No. 1345, Sirey-Gilbert, Anm. 5 zu Art. 192 C. f.

[3]) Vgl. oben Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht S. 46.

[1]) Meaume II No. 1005.

[2]) Art 146. C. f.

[3]) Förtsch u. Leoni I S. 142.

[4]) Rolland de Villargues Anm. 6 u. 7 zu Art. 146 C. f.

[5]) Rolland de Villargues Anm. 2 zu Art. 41 Décr. rur.; Förtsch u. Leoni I S. 142.

[6]) Art. 147 C. f.

[7]) Vgl Sirey-Gilbert Anm. 1 u. 2 zu Art. 199 C. f., Rolland de Villargues zu demselben Art., Dalloz s. v. forêts No. 696.

[1]) Meaume II No. 1366, dagegen wendet der Kass.-H. hierauf Art. 192 C. f. an — Urtheil v. 7. März 1845 bei Dalloz, Réc. pér. 45, 1, 197.

10—300 Frcs. geſtraft, neben welcher noch Haft bis zu 5 Tagen zuläſſig iſt. Die Gefängnißſtrafe beträgt 14 Tage bis 1 Monat, wenn der Frevel in Baumſchulen geſchieht[2]).

b) Von Bäumen. Abgipfeln, Entrinden oder die ſonſtige Verſtümmelung von Bäumen oder das Abhauen der Hauptäſte ſteht nach Art. 196 C. f. dem Fällen des ganzen Stammes gleich und unterliegt demgemäß den Strafen des unten zu beſprechenden Art. 192.

§ 3.

Forſt- und Holzdiebſtahl im e. S.

a) Diebſtahl an Waldprodukten. Die Entwendung oder die nicht von der Forſt-Verwaltung[1]) ausdrücklich geſtattete Wegnahme von Steinen, Mineralien, Sand, Erde, Raſen, Torf, Haide, Kräutern, grünen oder abgeſtorbenen Blättern oder von Dung aus dem Walde, ebenſo von Baumfrüchten, wie Eicheln oder ſonſtigen Samen wird mit einer Geldbuße geahndet, welche ſteigt, je nachdem das Entwendete von einem Menſchen allein, oder mit Hilfe von Laſtthieren oder Karren fortgeſchleppt wird, und zu welcher noch Haft bis zu 3 Tagen treten kann[2]). Die aufgezählten Waldprodukte ſind nicht erſchöpfend, ſo daß unter Umſtänden das Abpflücken von Waldbeeren unter dieſe Strafſanktion fällt[3]).

b) Abhauen und Wegnahme von Holz. Der objektive Thatbeſtand dieſes Forſtfrevels iſt bereits erörtert, bei der Thäterſchaft kommt es auf den guten Glauben nicht weiter an[4]). Die Strafe beſteht in einer Geldbuße, die ſich nach der Art der Bäume, ihrem Umfange oder ihrem Alter richtet und wofür ein ganz genauer Tarif feſtgeſtellt iſt. Außerdem kann noch Haft verhängt werden, deren Höhe von der verwirkten Geldbuße abhängt und die bei Frevel an gepflanzten Bäumen oder in Baumſchulen bis zu einem Monat ſteigt[5]). Es macht endlich keinen Unterſchied, ob der Thäter den Baum ſelbſt fällt oder ob er ihn ſich aneignet, nachdem er durch Windbruch oder bei Begehung eines Forſtfrevels durch einen Anderen gefällt war[6]).

Bei allen hier aufgeführten ſtrafbaren Handlungen iſt die ſonſt beobachtete Trennung von Wäldern, welche der freien Bewirthſchaftung oder dem régime forestier unterliegen, gänzlich weggefallen. Zuſtändig iſt das Friedensgericht[7]).

---

[2]) Art. 195 gemäß Geſ. v. 18. Juni 1859.

[1]) Vgl. Rolland de Villargues Anm. 2 zu Art. 144 C. f.

[2]) Art. 144 C. f

[3]) Sirey-Gilbert Anm. 2, 6, 7 zu Art. 144 und die Anm. bei Rolland de Villargues.

[4]) Rolland de Villargues Anm. 1—3 zu Art. 192.

[5]) Art. 192—194, Geſ. v. 18. Juni 1859.

[6]) Art. 197. Meaume II No. 1373.

[7]) Auch wenn die Strafe die regelmäßige Zuſtändigkeit des Einzelrichters überſchreitet. Geſ. v. 14. Juli 1873 (Elſ.-Lothr. G.Bl. S. 166).

Zehntes Kapitel.

Die Strafgesetze über Schulversäumnisse.

Quellen: V. des Gen.-Gouvernements in Els. v. 18. April 1871 (Amtl. Bekanntmachungen S. 206—209. Dazu Instruktion zur Ausführung der V. über das Schulwesen für das Departement Niederrhein am 16 Aug 1871 (Amtl. Bekanntmachungen S. 320—323.)

Die allgemeine Schulpflicht ist in das Reichsland erst durch die deutsche Wiedereroberung eingeführt worden. Die deutsche Verwaltung hat, nachdem sie bereits durch Verordnung des Civilkommissars vom 21. September 1870 an Stelle der französischen Behörden die Oberaufsicht über die Schulen ergriffen hatte[1]), das ganze Unterrichtswesen nach deutschem Muster neu geregelt. Den etwa noch bestehenden französischen Gesetzen[2]) fehlt daher die erforderliche Grundlage[3]) und an ihre Stelle ist jetzt das Landesgesetz vom 12. Februar 1873 (G.Bl. S. 37) getreten. Dasselbe unterstellt die Schulen lediglich der Aufsicht des Staates, trifft Anordnungen über Eröffnung und Schließung derselben und über die Befähigung zum Lehramt — Bestimmungen, welche durch ergänzende Strafsanktionen zu leges perfectae geworden sind. Bezüglich der Schulversäumnisse besteht noch jetzt die oben erwähnte Verordnung des General-Gouvernements.

Nach derselben werden die gesetzlichen Vertreter eines Kindes, welche dasselbe nicht vom vollendeten 6. bis zum vollendeten 14. bezw. bei Mädchen 13. Lebensjahre zum Schulbesuch anhalten, mit Verweis, Geldbuße bis zu 10 Frcs., entsprechender Entziehung der Armenunterstützung und bei fortgesetzter Pflichtversäumniß mit Haft[4]) bestraft. Bei Umwandlung der Geldbuße gilt 1 Fr. gleich sechsstündiger Freiheitsentziehung[5]).

Das Verfahren ist kein gerichtliches, sondern wird im Verwaltungswege dergestalt geregelt, daß der Bürgermeister auf Grund mündlicher Verhandlung das Urtheil ausspricht, gegen welches eine Berufung an den Kreisdirektor und wenn auf Haft erkannt ist, weiter an den Bezirkspräsidenten zulässig ist.

Freisprechende Urtheile bedürfen stets der Bestätigung des Kreisdirektors. Krankheiten und Naturereignisse entschuldigen die Versäumniß, andere Entschuldigungsgründe unterliegen dem Ermessen des Kreisdirektors.

Da das Gesetz absichtlich der Verwaltung einen freien Spielraum läßt

---

[1]) Amtl. Bekanntmachungen S. 22.

[2]) Vgl. Rolland de Villargues s. v. enseignement.

[3]) Förtsch u. Leoni II S. 326—328.

[4]) Diese ist an Stelle der in der V. angedrohten Gefängnißstrafe gemäß Art. V Einf.-Ges getreten.

[5]) Ueber die Zulässigkeit dieses Maßstabes vgl. oben Reichs- und Landesstrafrecht S. 52.

und die Ausübung in ihre Hand gelegt iſt, ſo bietet es bezüglich der Anwendung von prinzipiellen Grundſätzen des Strafrechts wenig Anlaß zu einer eingehenden Erörterung.

Dritter Abſchnitt.

Die übrigen Sondermaterien des Landesſtrafrechts.

Erſtes Kapitel.

Die Sicherheitspolizei im Allgemeinen.

Quellen: Art. 471 Nr. 15 C. p. nach dem Geſ. v. 28. April 1832, Geſ. v. 16. Aug. 1790 Tit. XI Art. 3, Dekr. v. 30. Dez. 1852 (relatif à la représentation des ouvrages dramatiques), Dekr. v. 6 Jan. 1864 (relatif à la liberté des théatres). Vgl. oben S 654, Geſ. v. 18. Juli 1837 (administration municipale).

Literatur: Außer den Kommentatoren zu Art 471 15 C. p. noch beſ. Chauveau u. Hélie, traité de l'instr. crim. 3. édit. Th. VI S. 340 ff.; Bacqua de la Barthe, Code annoté de la Police administratives judiciaire et municipale. 1856/7. Erk. des R.O.H.G. v. 6. Okt. u. 6. Nov. 1874 bei Buchelt, Zeitſchr. für franz. Civ.R. Bd. V S. 500, 682, 688; Förtſch u. Leoni II S. 349—353.

Wenn — wie bereits hingewieſen worden iſt[1]) — die Aufgabe eines jeden Bundesgeſetzes darin beſtehen muß, nur diejenigen Verhältniſſe zu regeln, für welche ſich in einem jeden einzelnen Bundesſtaate das gleiche Bedürfniß zeigt, ſo müſſen auf dem Gebiete des Strafrechts der fortbeſtehenden und zukünftigen Landesgeſetzgebung nur diejenigen Lebenskreiſe zur Regelung übrig bleiben, welche zufolge der eigenthümlichen wirthſchaftlichen und geſchichtlichen Geſtaltung des Einzelſtaates ſich von den ähnlichen Kreiſen der anderen Staaten unterſcheiden. Soll ein Strafgeſetz überhaupt das Wohl des Einzelnen fördern und eine Beſchädigung der Geſammtheit und eines jeden Staatsbürgers verhindern, ſo nimmt das territoriale Strafrecht wegen ſeiner örtlichen Begrenzung einen mehr polizeilichen Charakter im weiteren Sinne an. Je nachdem nun dieſe Fürſorge von der leitenden Centralgewalt ausgeht oder den kleineren Kreiſen der Geſellſchaft überlaſſen iſt, werden ſich wieder in dem Sonderſtrafrecht allgemeinere und beſondere Beſtimmungen unterſcheiden laſſen.

Es iſt auch die Bemerkung bereits gemacht (oben S. 639), daß in Frank-

[1]) Oben Reichsſtrafrecht u. Landesſtrafrecht S. 39.

reich den Verbänden innerhalb des Staates keine bedeutende Freiheit zur Selbstregierung überlassen war, sondern daß im Allgemeinen die höchste Staatsgewalt auch die Sorge für die kleinlichsten Verhältnisse übernommen hat. Eine Ausnahme von dieser Regel bildet Art. 471 Nr. 15 C. p. Soweit diese nicht reicht, ist die Sicherungspolizei lediglich durch allgemeine Gesetze geordnet worden.

In der Mehrzahl der deutschen Bundesstaaten hat sich das Bedürfniß gezeigt, den Polizeibehörden ein selbstständiges Verordnungsrecht unter Androhung gewisser Strafen zu verleihen. Dies ist z. B. in Preußen durch Gesetz vom 11. März 1850 geschehen. Man hat Vorsorge getroffen, die Zuständigkeit und Höhe der Strafe genau zu bestimmen, hat aber den Rechtsweg in der Regel eingeschränkt und der richterlichen Prüfung nur das Vorhandensein der formellen Voraussetzungen des Polizeierlasses unterworfen.

Art. 471 Nr. 15 straft mit einer Geldbuße von 1—5 Fr. und im Rückfall (Art. 483) mit Haft bis zu 3 Tagen (Art. 474) die Uebertretung der von der Verwaltungsbehörde gesetzlich erlassenen Reglements und die Nichtbeachtung der durch die Gemeindebehörden auf Grund besonders ertheilter gesetzlicher Ermächtigung getroffenen Verordnungen. Unstreitig hat der Richter zu prüfen — und dies ist ein Vorzug gegenüber den Gesetzen anderer Bundesstaaten —, ob die verordnende Behörde die Grenzen ihrer Befugnisse in sachlicher und örtlicher Hinsicht innegehalten hat. Bezüglich der Gemeinde-Obrigkeiten sind diese Befugnisse gesetzlich ein für alle Mal geregelt. Sie erstrecken sich nach den Eingangs genannten Artikeln auf die Straßenpolizei im weitesten Sinne (Sicherheit, Reinlichkeit der Straßen und Plätze, Bauten u. s. w.), auf die Aufrechterhaltung der Ruhe und Ordnung, auf den Marktverkauf, auf Maßregeln zur Verhütung von Unglücksfällen, namentlich durch Geisteskranke oder schädliche Thiere, und auf die Theaterpolizei.

Die Zuständigkeit der Präfekten, soweit ihnen nicht eine solche durch besondere Gesetze ausdrücklich verliehen war, ist schon in der französischen Verwaltungspraxis angezweifelt worden und es fragte sich namentlich, ob sie an Stelle der Gemeinde-Obrigkeit die in deren Wirkungskreis fallenden Gegenstände im Verordnungswege regeln durften[2]). Sind sämmtliche Gemeinden ihres Departements dabei betheiligt, so wird einem solchen Erlaß die rechtliche Geltung nicht abzusprechen sein[3]). Endlich kann der Landesherr sowohl als Träger der Exekutive, wie auf Grund besonderer gesetzlicher Ermächtigung giltige Verordnungen erlassen.

Durch die Veränderung in der politischen Stellung des Reichslandes ist die Frage der Verordnungszuständigkeit noch verwickelter geworden. Soweit es sich um reichsrechtliche Gebiete handelt, so ist jeder Zweifel nach dem Reichsrecht zu lösen und zu sehen, welcher Gewalt oder welchem Amt das Gesetz

---

[2]) Chauveau et Hélie VI S. 75ff.

[3]) Vgl. bei Sirey-Gilbert zu Art. 475 Nr. 15 C. p., Anm. 19—21.

ſelbſt den Erlaß von Ausführungsverordnungen vorbehalten hat[4]). Iſt dieſe Stelle nicht ausdrücklich erwähnt, ſo wird zu beachten ſein, daß der Kaiſer in Elſaß-Lothringen die Staatsgewalt ausübt und daher zu dieſem Lande in einem anderen Verhältniß wie zu den übrigen Bundesſtaaten ſteht. Während er in dieſen in der Regel an die Zuſtimmung des Bundesrathes gebunden ſein wird, iſt ſein Verordnungsrecht in jenem davon unabhängig. Da der Reichskanzler in Elſaß-Lothringen zunächſt an die Stelle der franzöſiſchen Miniſter getreten iſt, ſeine Befugniſſe aber mittels Bekanntmachung vom 29. Januar 1872, mit Ausnahme der den Miniſtern des Krieges, des Aeußern und bezüglich der Verwaltung der indirekten Zölle und Steuern, ſowie nach den Forſtgeſetzen dem Finanzminiſter zuſtehenden, dem Ober-Präſidenten übertragen hat, und da nach franzöſiſchem Staatsrecht den Miniſtern ein Verordnungsrecht nicht gebührte, ſo iſt der Reichskanzler auf Grund der bisherigen Geſetze als Landesminiſter nicht zum Erlaß von Verordnungen befugt. Der Ober-Präſident dagegen hat nach dem Geſetz vom 30. Dezember 1871 das Oberaufſichts- und Verwaltungsrecht und kann demnach überall im Verordnungswege eingreifen. An Stelle der Präfekten ſind heut mit zum Theil ausgedehnteren Befugniſſen die Bezirkspräſidenten getreten[5]). Den Kreisdirektoren wird das Verordnungsrecht abzuſprechen ſein, ſoweit es ihnen deutſche Geſetze nicht ausdrücklich beilegten, weil ihre Stellung die der sous-préfets iſt[6]), welche eine ſolche Befugniß nicht hatten. Bezüglich der Polizeidirektoren von Straßburg, Metz und Mülhauſen iſt Streit, da ſie zwar ſelbſtſtändiger als die Kreisdirektoren ſind, aber doch unter der Aufſicht der Bezirkspräſidenten ſtehen[7]).

Zweites Kapitel.
Einzelne Zweige der Sicherheitspolizei.

§ 1.
Auflauf.

Quellen und Literatur: R.Str.G.B. §§ 116, 127. Loi sur les attroupements v. 7. Juni 1848.

Handbuch III S. 135 ff., 161 ff. Dalloz, Rec. gén. s. v. Attroupement; Rol-

[4]) z. B. Elſ.-Lothr. Berggeſ. v. 16. Dez. 1873 § 184 dem Ober-Präſidenten, Bahnpolizei-Regl. v. 4. Jan. 1875 dem Bundesrath bezw. Reichskanzler u. ſ. w. Die in dem B.P.R. angedrohten Strafen erklärte zwar ein Urtheil des Straßburger Landgerichts v. 20. Juni 1875 (Zur. Zeitſchr. 1876 S. 30) nach Landesrecht für rechtsungiltig; das daſſelbe aufhebende Erkenntniß des R.O.H.G. hat mit Recht den im Text angegebenen Grundſatz gebilligt und ausgeführt, daß in der Befugniß zum Erlaß von Polizeireglements auch der zum Erlaß von Strafandrohungen liegt.

[5]) Geſ. v. 30. Dez. 1871, § 11; Verordn. v. 1. Sept. 1872, §§ 1. 2. 5. 36—38; v. 10. Juli 1873, §§ 2. 6—15; v. 20. Sept. 1873, § 2; v. 23. Febr. 1874, §§ 3—5; v. 10. Febr. 1875, § 1.

[6]) Wenn gleich ausgedehnter; Verordn. v. 12. Sept. 1873.

[7]) Vgl. die Anfangs gedachten Urtheile des R.O.H.G.

land de Villargues p. 9; Förtsch u. Leoni II S. 305—308. Urtheil des Kriegsgerichts zu Straßburg v. 17. Dez. 1874 veröffentlicht von dem Kammerpräsidenten Petersen bei Puchelt, Zeitschr. für franz. Civ.R. VI S. 30 ff.

Der Thatbestand des attroupement umfaßt einmal die Theilnahme an einem bewaffneten Haufen und sodann das Verharren bei einem nicht bewaffneten Haufen nach erfolgter Aufforderung zum Auseinandergehen — beide Arten mit gewissen Qualifikationen der That (z. B. während der Nacht). Dieselben fallen jetzt sämmtlich unter die §§ 116 und 127 des R.Str.G.B. und haben somit für das Reichsland bezüglich der Strafe ihre Geltung verloren, nicht aber soweit sie die reichsgesetzlichen Bestimmungen ergänzen. § 116 R.Str.G.B. verlangt, daß die Aufforderung, sich zu entfernen, von dem zuständigen Beamten ausgegangen sein soll; wer hierzu befugt ist, wird reichsgesetzlich nicht erwähnt und es entscheiden demnach hierüber die Landesgesetze. Nach Art. 3 des Gesetzes vom 7. Juni 1848 ist zuständiger Beamter: der Bürgermeister oder einer seiner Beigeordneten und in deren Ermangelung der Polizeikommissar oder irgend ein anderer Träger oder Beamter der öffentlichen Gewalt oder Befehlshaber der bewaffneten Macht, dergestalt, daß diese letzteren auch zu jener Aufforderung befugt sind, wenn die Gemeinde-Obrigkeit sich weigert, dieselbe auszusprechen. Das französische Gesetz verlangt, daß der Beamte mit einer Schärpe in den Nationalfarben bekleidet sei und giebt noch Vorschriften über den Trommelwirbel, welcher der Ankunft und Aufforderung der Behörde vorangehen soll.

Das Fortbestehen dieser Vorschriften ist streitig[1]). Oppenhoff nimmt an, daß die landesgesetzlichen Bestimmungen, welche die Form regeln, in Kraft verblieben sind[2]). Das Kriegsgericht zu Straßburg erachtete die Bekleidung mit der Schärpe lediglich als eine im Disciplinarwege zu verfolgende Vorschrift für den Beamten. Beides mit Unrecht[3]).

Das Reichsgesetz enthält in der verlangten ‚dreimaligen Aufforderung' bereits eine Form; sollte diese noch außerdem durch Landesgesetze bestimmt werden, so würde auch der Begriff des Auflaufes ein verschiedener werden. Umgekehrt ist die Bekleidung mit der Schärpe eine Vorschrift, welche den Zweck hat, den zuständigen Beamten als solchen erkennbar zu machen, und eben deswegen hat auch der Pariser Kassationshof in einem Urtheil vom 3. Mai 1854 die Straflosigkeit der bei einem Auflauf Betheiligten anerkannt, »si le maire, qui les sommations a faites n'était point revêtu de son écharpe»[4]).

1) Es kam im Reichsland bei Gelegenheit des oben erwähnten kriegsgerichtlichen Falles zur Sprache, bei welchem der Verfasser als Beamter der Staatsanwaltschaft thätig war.

2) Komment. zu § 116 Anm. 8.

3) Förtsch u. Leoni II S. 306 f.

4) Bei Rolland de Villargues a. a. O. Uebrigens ist im Verordnungswege gegenwärtig den Bürgermeistern das Tragen der Schärpen wieder zur Pflicht gemacht.

§ 127 bedroht die unbefugte Bildung eines bewaffneten Haufens und die Betheiligung bei einem ſolchen. Wann die Befugniß zu jenen Handlungen anzunehmen iſt, iſt vom Reichsgeſetz wiederum nicht erwähnt und giebt daher landesgeſetzlichen Vorſchriften zur Ergänzung dieſer Lücke Raum. Hiernach gilt noch Art. 1 des Geſetzes vom 7. Juni 1848, welches die Bildung eines jeden bewaffneten Haufens auf offener Straße für unbefugt erklärt. Dagegen hat lediglich der Richter nach freiem Ermeſſen zu entſcheiden, wann ein Haufe als bewaffneter zu bezeichnen iſt. Die Begriffsbeſtimmung, welche das franzöſiſche Geſetz giebt[5]), muß demgemäß außer Anwendung bleiben, da es nicht geſtattet ſein kann, Reichsgeſetze durch Landesgeſetze zu erläutern.

§ 2.

Uebertretung der Vorſchriften bei Herſtellung und Gebrauch von Waffen, Pulver, explodirenden Stoffen, ſowie von gefahrdrohenden gewerblichen Anlagen.

A. Waffen, Schießpulver und explodirende Stoffe.

Quellen und Literatur: Déclaration du Roi concernant le port des armes v. 23. März 1728 (20. April 1728); Loi relative à l'exploitation, à la fabrication et à la vente des poudres et des salpêtres v. 13. fructidor b. J. V; Décret, contenant règlement sur les armes à feu fabriquées en France et destinées pour le commerce v. 14. Dez. 1810; Ordonn. relative aux armes de guerre v. 24. Juli (2. Aug.) 1816; Ordonn. ayant pour objet de prévenir les dangers qui peuvent résulter de la fabrication et du débit des différentes sortes de poudres et matières détonantes et fulminantes v. 25. Juni/21. Juli 1823 (dazu Dekr. v. 31. Dez. 1866); Loi sur les détenteurs d'armes ou de munitions de guerre v. 24./25. Mai 1834; Ordonn. portant règlement sur les fabriques de fulminate de mercure, amorces fulminantes et autres matières dans la préparation desquelles entre le fulminate de mercure v. 30. Okt./25. Nov. 1836; Loi relative à des mesures de sûreté générale v. 27. Febr. 1858; Loi sur la fabrication et le commerce des armes de guerre v. 14./17. Juli 1860; Loi, qui établit des servitudes autour des magasins à poudre de la guerre et de la marine. Elſ.-Lothr. Geſ. v. 21. Mai 1873 G.Bl. S. 87. — Rolland de Villargues a. a. O. S. 4—7, 321—323; Förtſch u. Leoni II S. 288—304.

Die zahlreichen Strafbeſtimmungen, betr. das Tragen verbotener Waffen[1]) ſind jetzt durch § 367 Nr. 9 R.Str.G.B. erſetzt. Nur inſofern dieſer Paragraph eine Blanquetnorm enthält und in Bezug auf die Voraus-

[5]) Art. 2 des Geſ. v. 7./9. Juni 1848, den Förtſch u. Leoni II, 307 mit Unrecht aufrecht erhalten.

[1]) Vgl. Rolland de Villargues a. a. O. S. 7, Anm. zur Deklar. v. 23. März 1728.

setzung der Strafbarkeit eines ergangenen Verbotes Erwähnung thut, welches reichsgesetzlich nicht besteht, ist auf das Landesgesetz einzugehen. Die Waffen, welche demgemäß in Elsaß-Lothringen verboten sind, finden sich aufgezählt in der Deklaration von 1728, den Dekreten vom 2. nivôse des Jahres 14, vom 12. Mai 1806 und der Ordonnanz vom 23. Februar 1837. — Die Anfertigung und der Handel mit Kriegswaffen ist von der Erlaubniß des Reichskanzlers abhängig, der an Stelle des französischen Kriegsministers getreten ist[2]), und kann entzogen werden, sofern eine Verurtheilung wegen Verletzung der Gesetze vom 24. Mai 1834, 14./17. Juli 1860 oder wegen Hoch-, Landesverrathes und Widerstandes gegen die Staatsgewalt stattgefunden hat[3]). Die Kriegswaffen können nur zum Export bestimmt sein und werden einer Prüfung und Stempelung durch die Regierung unterworfen[4]). Wird die Erlaubniß des Reichskanzlers nicht nachgeholt, so wird die unbefugte Anfertigung und der unbefugte Handel außer der Einziehung der Waffen noch mit einer Geldbuße von 16—2000 Fr. und Gefängniß von 1 Monat bis 2 Jahren gestraft. Zuläßigkeit der Polizeiaufsicht kann in allen Fällen ausgesprochen werden und im Rückfall kann eine Verdoppelung der Strafmaxima eintreten[5]). Das unbefugte Vertheilen von Kriegswaffen, das unbefugte Feilbieten und Vertheilen von Kriegsmunition steht der unbefugten Anfertigung gleich[6]). Die Fabrikanten aller Feuerwaffen, welche für den Handel bestimmt sind, müssen ein gewisses von den Kriegswaffen verschiedenes Kaliber innehalten und vor jedem Verkauf die Waffe stempeln lassen[7]). Zur besseren Kontrole sind sämmtliche Fabrikanten zur Führung eines Registers verpflichtet, in welches der Verkauf jeder Waffe und der Name der Käufer eingetragen wird[8]), und welches von dem Bürgermeister allmonatlich einzusehen und abzuschließen ist[9]). Was die Fabrikation und den Handel mit Schießpulver, Salpeter und anderen explodirenden Stoffen anlangt, so ist zwar durch das Gesetz vom 21. Mai 1873 das in Frankreich seit dem Gesetz vom 13. Fructidor des Jahres 5 bestehende Staatsmonopol und mit ihm verschiedene zu dessen Schutz gegebene Strafbestimmungen aufgehoben. Hiermit hängt aber keineswegs die Giltigkeit des § 367 Nr. 4 R.Str.G.B. — wie Förtsch und Leoni II S. 289 mit Unrecht annehmen — zusammen. Für Preußen, wo jenes Monopol ebenfalls nicht besteht, sind die Bestimmungen der Bundes-

[2]) Bek. v. 29. Jan. 1872.

[3]) Ges. v. 14./17. Juli 1860 Art. 1—3, Ges. v. 24./25. Mai 1834 Art. 3.

[4]) Ges. v. 14./17. Juli 1860 Art. 6, Strafe 16—300 Fr. vgl. Art. 14.

[5]) Ges. v. 14./17. Juli 1860 Art. 12.

[6]) Ges. v. 24./25. Mai 1834 Art. 3, 4.

[7]) Dekr. v. 14. Dez. 1810 Art. 1, 2, 8, 15.

[8]) Ord. v. 24. Juli/2. Aug. 1816 Art. 12. Die Strafe ist nach Art. 471 No. 15 zu bemessen. (Dalloz s. v. Armes No. 71; Sirey-Gilbert zu Art. 461 No. 15 Anm. 10.) Ges. v. 14./17. Juli 1860 Art. 13.

[9]) Weitere Reglements enthalten die Dekr. v. 6./21. März 1861 und 22. April/14. Juni 1868.

gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 §§ 16, 21, 22, 147 Nr. 2 maßgebend und für Elſaß-Lothringen die Landesgeſetze, welche zur Abwendung von Gefahr für die Anfertigung und den Handel mit dieſen Stoffen die Beobachtung gewiſſer Vorſichtsmaßregeln erfordern. Demnach iſt auch für die Anlage ſolcher Fabriken die Genehmigung des Bezirkspräſidenten erforderlich[10]); der Betrieb ſelbſt muß ſo geſchehen, daß die zur Verhütung von Unglücksfällen über die Bauart, die Lage der Werkſtätten, den Gebrauch des Materials, die Verwendung von Arbeitern gewiſſen Alters gegebenen Vorſchriften beobachtet ſind[11]). Auch iſt die Führung eines Regiſters und überhaupt die Aufſicht der Ortsbehörde über die Lager und Verkaufsſtätten vorgeſchrieben[12]). Durch dieſe Beſtimmungen hat § 367 Nr. 5 R.Str.G.B., der für die Abmeſſung der Strafe allein maßgebend iſt, die erforderliche Ergänzung erhalten. Zu erwähnen iſt ferner noch das Sicherheitsgeſetz vom 27. Februar 1858, welches, durch das Orſiniſche Attentat hervorgerufen, in Art. 3 eine Beſtimmung enthält, deren Nutzen nach dem Attentat in Bremerhaven ſchwerlich in Abrede geſtellt werden kann. Mit Gefängniß von 6 Monaten bis 5 Jahren und Geldbuße von 50—3000 Fr. wird die bloße Anfertigung oder der bloße Beſitz von explosiven Höllenmaſchinen beſtraft, wenn hierzu nicht die Genehmigung der Regierung ertheilt iſt. Hierdurch wird dieſer gemeingefährliche Beſitz zu einem Vergehen beſonderer Art geſtempelt[13]), neben welchem noch die Vorſchriften über Verſuch, Theilnahme, Urheberſchaft des etwa beabſichtigten Verbrechens in Anwendung kommen können. Endlich iſt die Anlage von Gebäuden in einer gewiſſen Nähe von Pulvermagazinen unterſagt[14]).

B. **Gefahrdrohende gewerbliche Anlagen.** (Établissements dangereux, insalubres ou incommodes.)

Quellen und Literatur: Décret, relatif aux manufactures et ateliers qui repandent une odeur insalubre ou incommode v. 15. Okt. 1810; Ordonn. contenant règlement sur les manufactures, établissements et ateliers, qui repandent une odeur insalubre ou incommode v. 14. Jan./15. Febr. 1815; Ordonn. relative au classement de différentes fabriques, usines etc. au nombre des établissements dangereux, insalubres ou incommodes v. 20. Sept./15. Okt. 1828; Decr. sur la décentralisation administrative v. 25. März 1852 Art. 2. Tabl. B.; Décr. portant règlement pour l'exploitation des dépôts et magasins d'huiles minérales ou autres hydrocarbures v. 18. April/12. Mai 1866; Décr. contenant les établissements réputés insalubres, dangereux ou incommodes v 31. Dez. 1866; Décr. portant règlement sur les établisse-

[10]) Ord. v. 25. Juni/21. Juli 1823 Art. 1, Dekr. v. 25. März 1852 Art. 2.

[11]) Ord. v. 30. Okt. 1836.

[12]) Ord. v. 25. Juni 1823 Art. 4, 5.

[13]) Die Regierung der Volksvertheidigung hat dieſes Geſetz durch Dekret vom 24. Okt. 1870 aufgehoben; ſeine Anwendung in einzelnen Orten des Reichslandes iſt daher beſtritten. Vgl. Reichs- und Landesſtrafrecht S. 35 f.

[14]) Geſ. v. 22./26. Juni 1854, R.G. v. 21. Dez. 1871 § 32.

ments d'éclairage et de chauffage par le gaz v. 9/27. Febr. 1867. R.Str. G.B. § 367 Nr. 6.

Dalloz, Rec. gén. s. v. manufactures, fabriques etc.; Förtsch u. Leoni II S. 106—122.

Die Errichtung von Fabriken und gewerblichen Anlagen, welche gefahrdrohend, gesundheitsschädlich oder belästigend sind, ist einerseits von einer Genehmigung bestimmter Behörden abhängig, — sowie der Betrieb auch nach Entziehung derselben nicht fortgesetzt werden kann — und ist andererseits derselbe an die Beobachtung gewisser Polizeivorschriften gebunden. Es werden drei Klassen solcher Anlagen aufgestellt, welche nach einem bestimmten Verzeichniß die einzelnen Etablissements enthalten[1]). Die erste Klasse umfaßt diejenigen, welche von Gebäuden, die zum Aufenthalt von Menschen dienen, entfernt sein müssen, die zweite Klasse diejenigen, deren Entfernung von den Wohnungen zwar nicht nothwendig ist, deren Anlage aber erst nach erlangter Gewißheit, daß der Betrieb weder gefährlich noch belästigend ist, gestattet wird, die dritte diejenigen, welche jedenfalls unter polizeilicher Aufsicht stehen müssen[2]). Nach der Eintheilung dieser Klassen richten sich auch die Behörden, welche um Erlaubniß zu der Errichtung angegangen werden müssen. Gegenwärtig ist dieselbe für die zwei ersten Klassen von dem Bezirkspräsidenten und für die dritte Klasse von dem Kreisdirektor zu ertheilen, gegen deren Entscheidung Rekurs an den Bezirksrath, bezw. an den Kaiserlichen Rath zulässig ist[3]). Das Gesuch auf Errichtung von Anlagen dieser Art ist dem Kreisdirektor einzureichen, welcher dafür zu sorgen hat, daß dasselbe mittelst öffentlichen Anschlages in der betreffenden Gemeinde während eines Monats bekannt gemacht wird[4]) und welcher den etwaigen Einspruch entgegennimmt[5]). Die Behörde bestimmt auch bei der ersten Klasse den Ort, wo die Anstalt errichtet werden darf, und ihre Entfernung von den Wohnungen der Bürger[6]). Bezüglich der Mineral- und kohlenwasserstoffhaltigen Oele sind noch vorsorgliche Anordnungen über die Quantitäten, welche als Vorrath gehalten werden dürfen, über den Ort und die Art ihrer Aufbewahrung, die Erleuchtung der Lagerräume, den Sandvorrath behufs Unterdrückung eines etwaigen Brandes getroffen[7]). Noch genauer sind die Vorschriften über Gasanstalten, von denen die zum öffentlichen Gebrauch bestimmten unter die zweite, die zum Privatgebrauch dienenden unter die dritte Klasse fallen. Sie müssen mit einer Umfassungsmauer von min-

[1]) Dekr. v. 31. Dez. 1866.

[2]) Dekr. v. 15. Okt. 1810 Art. 1.

[3]) Dekr. v. 15. Okt. 1810 Art. 2. 3. 7. 8, Ord. v. 14 Jan. 1815 Art. 2. 3. 5, Dekr. v. 25 März 1852 Art. 2, Dekr. v. 18 April 1866 Art. 3 ff., Ges. v. 10. Dez. 1871.

[4]) Ord. v. 20. Sept. 1828 Art. 4.

[5]) Dekr. v. 15. Okt. 1810 Art. 7.

[6]) Art. 9 a. a. O.

[7]) Dekr. v. 18. April/12. Mai 1866.

deſtens drei Metern Höhe umgeben und aus unverbrennbarem Material errichtet ſein und im Betrieb ſich ſtreng an die gegebenen Anordnungen richten[8]).

Zuwiderhandlungen gegen alle dieſe Beſtimmungen ermächtigen nicht nur die Verwaltung zur Schließung der Fabriken und Werkſtätten, ſondern unterliegen auch, ſoweit nicht § 367 Nr. 6 des R.Str.G.B. zur Anwendung kommt, den Strafen der Art. 471 Nr. 15, 474, 483 C. p. Auch die Gerichte ſind zur Unterdrückung vorſchriftswidriger gewerblicher Etabliſſements befugt, bezüglich der Erforderniſſe ihrer Errichtung aber an die Entſcheidung der Verwaltungsbehörden gebunden[9]).

C. Dampfmaſchinen.

Quellen und Literatur: Loi concernant les contraventions aux règlements sur les appareils et bateaux à vapeur v. 21./26. Juli 1856; Décret relatif aux chaudières à vapeur autres que celles qui sont placées à bord des bateaux v. 25. Jan. 1865.

Rolland de Villargues s. v. machines à vapeur S. 222—226; Förtſch u. Leoni II S. 123—139.

Ausführlicher noch als das preußiſche Geſetz vom 3. Mai 1872 behandelt die franzöſiſche Geſetzgebung den Betrieb der Dampfmaſchinen und -keſſel, ſei es, daß ſie zum Gebrauch auf Schiffen oder außerhalb derſelben dienen.

Hinſichtlich der letzteren Art ſind die reglementariſchen Vorſchriften gegenwärtig vorzugsweiſe in dem Dekret vom 25. Januar 1865 enthalten[1]). Sie beziehen ſich zu allernächſt darauf, daß jeder neue oder ausgebeſſerte Dampfkeſſel vor der Uebergabe an den Berechtigten einer Prüfung durch einen Regierungs-Ingenieur unterzogen werden muß, deren einzelne Vorgänge genau bezeichnet ſind. Er hat darauf zu ſehen, ob die erforderlichen Sicherheitsventile und ſonſtigen Apparate, der Manometer u. ſ. w. vorſchriftsmäßig vorhanden ſind und er hat eine Marke, welche ſeine Unterſuchung beweiſt, an die Maſchine anzubringen[2]). Dispenſationen können jetzt von dem Ober-Präſidenten ertheilt werden, welchem durch die Bekanntmachung vom 29. Januar 1872 die Befugniſſe des franzöſiſchen Miniſters für Handel, Gewerbe und öffentliche Arbeiten ertheilt ſind. Kein Dampfkeſſel kann überhaupt aufgeſtellt werden, ohne eine Anzeige an den Bezirkspräſidenten, welche den Namen des Erbauers, den Ort der Errichtung, ihre Form und Kraft, die wirkliche Preſſion ſowie die Art des Gebrauches enthalten muß[3]). Es werden auch hier drei Klaſſen von Dampfmaſchinen unterſchieden und danach beſtimmt, ob ſie über-

[8]) Dekr. v. 9./27. Febr. 1867.

[9]) Dalloz s. v. manufacture No. 190—192.

[1]) Wegen der Ordonnanz v. 23. Mai/24. Aug. 1843, welche von Rolland de Villargues gar nicht erwähnt wird, vgl. Förtſch u. Leoni II S. 123.

[2]) Dekr. v. 25. Jan. 1865 Art. 2—9.

[3]) Art. 10 u. 11 a. a. O.

haupt in einer gewissen Entfernung von bewohnten Gebäuden, oder in einem solchen, in welchem nur der Fabrikant mit seiner Familie oder auch Dritte wohnen dürfen, errichtet werden können[4]). Weitergehende Vorschriften betreffen den Gebrauch von Lokomotiven und Lokomobilen[5]). Die Beobachtung aller dieser Anordnungen liegt den Bezirks-Ingenieuren unter Oberleitung des Bezirkspräsidenten ob[6]).

Den Vorschriften sind entsprechende Strafen für die Uebertretung derselben an die Seite gestellt; dieselben beziehen sich sonach auf den Verkauf der Dampfmaschinen überhaupt und auf den Gebrauch derselben, machen jedoch in letzterer Beziehung einen Unterschied zwischen solchen auf dem Lande und auf Schiffen. Im Allgemeinen ist zu bemerken, daß, sofern die Uebertretungen dieser Art einen Brand, Verletzung oder Tödtung von Menschen verursachen, die desfallsigen Bestimmungen des R.Str.G.B. in Anwendung zu bringen sind. Im Rückfall, welcher innerhalb 12 Monaten nach der ersten Verurtheilung eintritt, kann eine Strafe bis zum doppelten Höchstbetrage der angedrohten ausgesprochen werden[7]). Die Bewilligung mildernder Umstände ist in allen Fällen gestattet[8]).

a) Uebertretungen bei dem Verkauf.

Mit Geldbuße von 100—1000 Fr. wird der Fabrikant gestraft, welcher ohne die vorgeschriebene Prüfung einen neuen Dampfkessel oder einen ausgebesserten, wenn die Veränderungen oder Ausbesserungen erhebliche waren, einem Dritten übergeben hat[9]).

Ist Gegenstand der Uebergabe ein Dampfcylinder oder ein Dampferzeuger geringerer Art, so beträgt die Strafe 25—200 Fr.

b) Uebertretungen bei dem Gebrauch von Dampfmaschinen außerhalb der Schiffe.

Mit Geldbuße von 25—500 Fr. wird derjenige bestraft, welcher eine neue oder ausgebesserte Dampfmaschine in Gebrauch nimmt, auf welcher sich nicht die Prüfungsmarken befinden, sowie derjenige, welcher die erforderliche Regierungsgenehmigung nicht eingeholt hat. Bei einem realen Zusammentreffen beider Fälle geht die Geldbuße von 100—1000 Fr. Wird der Gebrauch nach Zurückziehung der ertheilten Erlaubniß fortgesetzt, so soll Geldbuße von 100 bis 2000 Fr. eintreten, neben welcher eine Gefängnißstrafe von 3 Tagen bis zu 3 Monaten ausgesprochen werden kann[10]). Wer Gebrauch von einer Dampf-

[4]) Art. 12—21 a. a. O.

[5]) Art. 22—27 a. a. O.

[6]) Art. 28, 31 a. a. O. Ueber das Verfahren bei Unglücksfällen vgl. Art. 30.

[7]) Ges. v. 21. Juli 1856 Art. 19.

[8]) Art. 23 a. a. O.; wegen der Feststellung des Thatbestandes vgl. Art. 21 u. 22 a. a. O.

[9]) Art. 1 a. a. O.

[10]) Art. 3—5. Förtsch u. Leoni II S. 125 erachten die Art. 4 u. 5 für auf-

maſchine macht oder ihn fortſetzt, ohne die Vorſchriften betr. die Sicherheitsventile und den Ort der Aufſtellung zu beobachten, wird mit Geldbuße von 25—200 Fr. und der Heizer oder Maſchiniſt, welcher die Dampfkraft über den geſtatteten Grad treibt oder die Ventile verſtellt, mit einer ſolchen von 25—500 Fr. geſtraft, neben welcher die oben erwähnte Gefängnißſtrafe zuläſſig iſt. Iſt die Uebertretung im letzteren Falle von dem Eigenthümer, verantwortlichen Leiter oder ſonſtigen Vorgeſetzten angeordnet worden, ſo tritt gegen dieſe eine Buße von 100—1000 Fr. ein, neben welcher eine Gefängnißſtrafe von 6 Tagen bis zu 2 Monaten verhängt werden kann[11]).

c) Uebertretungen bei dem Gebrauch von Dampfmaſchinen auf Schiffen.

Die vorſtehenden Strafbeſtimmungen finden auch auf Schiffe, nur unter Erhöhung der Strafgrenzen, Anwendung[12]). Für ſie beſonders iſt noch Folgendes anzuführen. Gegen den Eigenthümer oder verantwortlichen Leiter tritt eine Strafe von 100—2000 Fr. ein, wenn er ein Schiff ohne die erforderliche Erlaubniß der Regierung in See gehen läßt. Geſchieht dies nach Zurückziehung der ertheilten Erlaubniß, ſo kann neben der Geldbuße von 400 bis 4000 Fr. noch eine Gefängnißſtrafe von 1 Monat bis zu 1 Jahr eintreten[13]). Der Einwand, daß die Beſorgung und Beobachtung der erforderlichen Vorſchriften einem Dritten obgelegen habe, wird nicht zugelaſſen[14]). Eine Strafe von 200—2000 Fr. trifft dieſelben Perſonen, wenn ſie die Leitung des Schiffes oder der Maſchine einem Kapitän oder Maſchiniſten anvertraut haben, welche nicht die erforderlichen Zeugniſſe beſitzen[15]).

Strafen von 50—500 Fr. ſind dem Kapitän angedroht, durch deſſen Verſehen die Dampfkraft über die vorgeſchriebenen Grade getrieben iſt oder die Sicherheitsmeſſer verſtellt[16]) oder von welchem die Vorſchriften verabſäumt werden, die bezüglich der Zahl der Paſſagiere, der Zahl und Art der Rettungsbote oder bezüglich der Ein- und Ausſchiffung gegeben ſind[17]). Wird in Folge dieſer Verſehen ein anderes Schiff angeſtoßen, beſchädigt oder in Gefahr gebracht, ſo kann neben der Buße noch eine Gefängnißſtrafe von ſechs

gehoben, weil das Erforderniß der Autoriſation in dem Dekr. v. 25. Jan. 1865 nicht mehr wiederholt werde. Dieſer Anſicht widerſprechen Art. 10 ff des Dekretes. Die gedachten Artikel werden auch von Rolland de Villargues als fortbeſtehend angeſehen.

11) Art. 6, 7 a. a. O.

12) Art. 10, 11, 14 a. a. O. Dazu noch für den Maſchiniſten Art. 15.

13) Art. 8 u. 9 a. a. O. Urtheil des Kaſſ.-H. v. 14. Mai 1864 bei Rolland de Villargues S. 222 Anm. 1.

14) Vgl. das obengenannte Urtheil des Kaſſations-Hofes.

15) Art. 12 a. a. O.

16) Art. 13 a. a. O.

17) Art. 16 a. a. O.

Tagen bis zu 3 Monaten eintreten[18]). Die Anstifter zu den in Art. 13, 14 und 16 vorgesehenen Uebertretungen unterliegen einer Strafe, die dem doppelten Betrage der für die Thäter angedrohten gleichkommt.

Drittes Kapitel.

Medizinal- und Gesundheitspolizei.

§ 1.

Ausübung der Heilkunde und deren Nebenzweige.

Quellen und Literatur: Aerzte: Loi relative à l'exercice de la médécine v. 19. ventôse b. J. XI, Art. 29, 35, 36. Ges. v. 15. Juli 1872 (Els.-Lothr. G.Bl. S. 334).

Apotheker: Arrêt de règlement du parlement de Paris v. 23. Juli 1748; Déclaration du roi portant règlement sur la profession de la pharmacie et de l'épicerie à Paris v. 25. April 1777; Loi contenant organisation des écoles de pharmacie v. 21. germ. b. J. XI; Arrêté contenant règlement sur les écoles de pharmacie v. 25. Thermidor b. J. XI. Ges. v. 15. Juli 1872. Ges. v. 10. Mai 1877.

Irrenanstalten: Loi sur les aliénés v. 30. Juni 1838 Art. 5, 6; Ordonn. relative aux établissements publics et privés consacrés aux aliénés v. 18. Dez. 1839 Art. 24, 29, 30, 35.

Hebeammen: Ges. v. 19./29. ventôse b. J. XI Art. 30—36.

Amette, Code médical ou récueil des lois sur l'étude, l'enseignement et l'exercice de la médécine civile et militaire en France 1859; Pellault, Code des Pharmaciens 1858; Rolland de Villargues a. a. O. s. v. médécine S. 258—260, s. v. pharmacie S. 287—295; Förtsch u. Leoni II S. 240—260.

Durch das Gesetz vom 15. Juli 1872 ist § 29 der deutschen Gewerbeordnung eingeführt worden, wonach Apotheker und Aerzte einer Approbation, welche durch den Ober-Präsidenten ertheilt wird, bedürfen, und diejenigen Personen, welche, ohne approbirt zu sein, sich mit eine Prüfung voraussetzenden Titeln bezeichnen, mit Geldbuße bis 100 Thlr., event. mit Haft bestraft werden. Die allgemeine Auffassung geht ungeachtet § 6 der Gew.Ordn. dahin, daß die Ausübung der verschiedenartigsten Zweige der Heilkunde in den Gebieten, wo die Gewerbeordnung gilt, ganz straffrei gestattet ist, sofern der Ausübende sich nur keinen Titel beilegt, der den Glauben, daß er approbirt sei, erwecken könnte[1]). Mit Recht heben Förtsch und Leoni II S. 241 ff. hervor, daß im Reichslande durch die Einführung jenes § 29 nicht auch die weiteren

[18]) Art. 17. Diese Vorschrift muß neben § 145 R.Str.G.B. als bes. Materie in Geltung bleiben.

[1]) Vgl. Förtsch u. Leoni II S. 242.

franzöſiſchen Geſetze beſeitigt ſind, welche jede unberechtigte Ausübung der Heilkunde unterſagen[2]). Der Zweck des Geſetzes aber — und dieſer ſpricht ſich gerade dadurch aus, daß es ausdrücklich als eine Beſtimmung der Gewerbeordnung bezeichnet iſt — liegt nicht darin, eine unbefugte Anmaßung von Titeln zu unterſagen; es will vielmehr eine rein gewerbepolizeiliche Anordnung treffen und nur das Publikum vor gefahrdrohenden Täuſchungen ſchützen. Liegt eine ſolche nicht vor, dann iſt auch die Ausübung der Heilkunde Jedermann geſtattet, weil alsdann das Publikum genau weiß, wem es ſein Vertrauen ſchenkt. Mehrfache Urtheile, u. a. des Landgerichts Straßburg, beſtätigen, daß auch die Praxis dieſe Anſicht theilt; man verurtheilte z. B. einen Doktor von Philadelphia, der ſich als docteur en médécine bezeichnete, nach § 29 cit., während man ihn ſtraflos erklärte, als er ſich in einer Annonce als doctor medicinae aufführte, weil der erſtgedachte Titel die franzöſiſche Bezeichnung eines geprüften Arztes iſt.

Ganz daſſelbe gilt auch für Apotheker, hinſichtlich deren nur das Geſetz vom 10. Mai 1877 eine Ergänzung dahin traf, daß Apotheken fortan nur nach vorgängiger ſchriftlicher Genehmigung des Ober-Präſidenten, bei Vermeidung der Schließung und einer Geldſtrafe bis zu 300 Mark, event. Haft, errichtet werden können[3]).

Für die Leiter von Irrenanſtalten iſt eine beſondere Genehmigung der Regierung erforderlich, welche berechtigt iſt, ihnen ſpezielle Vorſchriften aufzulegen[4]). Zuwiderhandlungen ziehen Geldbuße von 50 – 3000 Fr. und Gefängniß von 5 Tagen bis zu einem Jahre nach ſich[5]). Zu dieſen durch gleiche Strafe erzwingbaren Verpflichtungen gehört namentlich die Beſtellung einer ausreichenden Kaution, die Nachſuchung einer Erlaubniß bei Vermehrung der Krankenzahl und die Reſidenzpflicht in der Anſtalt[6]).

Dagegen ſind die franzöſiſchen Geſetze für die Hebeammen in voller Geltung geblieben. Sie ſind zur Ablegung einer Prüfung verpflichtet, welcher die Theilnahme an einem doppelten, zu dieſem Behufe eingerichteten Kurſus und eine ſechsmonatliche Praxis in einem Krankenhauſe oder unter der Auf-

[2]) Namentlich Geſ. v. 19. ventôse d. J. XI Art. 35 u. 36.

[3]) Das bisherige Recht unterſchied Apotheker 1. und 2. Klaſſe. Erſtere, deren Approbation von den écoles superieures de pharmacie verliehen wurde, waren befugt im ganzen Staatsgebiete ihr Gewerbe ſelbſtändig auszuüben (Geſ v. 21. germ. d. J. XI Art. 23; Dekr. v. 22. Aug. 1854 Art. 14), Letztere, die ihre Beſtallung von den écoles préparatoires de médécine et de pharmacie erhielten, konnten ihr Gewerbe nur in dem Departement, wo ſie geprüft waren, üben, und mußten ſich in einem andern Departement einer neuen Prüfung unterziehen. (Geſ. v. 21. germ. d. J XI Art. 24; Dekr. v. 22. Aug 1854 Art. 14, 17, 18, 19) Das im Text erwähnte Geſetz ſoll die Ungleichheit zwiſchen Angehörigen der deutſchen Bundesſtaaten und des Reichslandes beſeitigen. Jene konnten in dieſem ſeit dem Geſ. v. 15. Juli 1872 ungehindert eine Apotheke errichten, dieſen war es nach den beſtehenden Geſetzen von den übrigen Bundesſtaaten nicht erlaubt.

[4]) Geſ. v. 30. Juni 1868 Art. 5.

[5]) Art. 41 a. a. O.

[6]) Art. 41 a. a. O. Ord. v. 18. Dez. 1839 Art. 24, 29, 30.

sicht eines Professors voraufgehen muß[7]). Nach Ablegung der Prüfung erhalten sie ein Diplom, welches bei dem Kreisdirektor und dem Landgericht des Bezirks einregistrirt werden muß[8]).

Für approbirte Hebeammen besteht die Pflicht, ohne ärztliche Aufsicht keine Entbindung mit Instrumenten vorzunehmen — eine Bestimmung, welche durch den Mangel einer Strafsanktion unvollständig ist[9]). Unerlaubte Ausübung von Hebeammendiensten wird zu Gunsten der Hospitäler mit Geldbuße bis zu 100 Fr. bestraft[10]). Gewerbsmäßige Ausübung ist zur Bestrafung nicht erforderlich, schon der einzelne Fall genügt; ebenso macht sich der Ehemann des Vergehens schuldig, wenn er sich nicht durch zwingende Noth entschuldigen kann[11]). Bezüglich des Rückfalls, bei welchem außer Verdoppelung der Geldbuße noch eine Gefängnißstrafe bis zu 6 Monaten ausgesprochen werden kann, herrscht Streit, ob der Begriff sich nach Art. 483 C. p. richtet oder die bloße Begehung, ohne Rücksicht darauf, ob sie innerhalb 12 Monaten in dem Bezirk desselben Gerichts eintrat, genügt[12]).

§ 2.

Feilbieten, Handel und Zubereitung von Medikamenten und Giften.

Quellen und Literatur: Außer den oben § 1 angeführten Arrêtés v. 1748 u. 1777 und dem Ges. v. 21. germ. d. J. XI: Loi interprétative de l'art. 36 de celle du 21. germ. an XI sur la pharmacie v. 29. pluv./9. vent. d. J. XIII; Loi sur la vente des substances vénéneuses v. 19. Juli 1845; Ordonn. portant règlement sur la vente des substances vénéneuses v. 29. Okt. 1846; Décret sur les conditions de mise en vente des remèdes nouveaux v. 3. Mai 1850; Décret relatif à la vente des substances vénéneuses v. 9. Juli 1850; Pharmacopoea germanica eingeführt durch V v. 5. Juli 1872 (G.Bl. S. 471); § 367 Nr 3 u. 5 R.Str.G.B. — Förtsch u. Leoni II S. 244—253, 261—266; Rolland de Villargues S. 287—297.

Die Bestimmungen des R.Str.G.B. in dem § 367 Nr. 3 und 5 sind den französischen Normen zu Grunde zu legen.

1. Verbindlichkeiten der Apotheker.

Sie dürfen keine Medikamente irgend welcher Art anders als nach ärztlicher Vorschrift und auf Grund einer ärztlichen schriftlichen Anordnung ver-

[7]) Ges. v. 19. vent. d. J. XI Art. 30, 31.

[8]) Art. 32, 34.

[9]) Art. 33 a. a. O. Förtsch u. Leoni II S. 247.

[10]) Art. 36 a. a. O.

[11]) Urth. des Pariser App.-H. v. 29. Juli 1871 und des Kass.-H. v. 8. Juni 1836 bei Rolland de Villargues S. 259 Anm. 9 u. 10.

[12]) Rolland de Villargues S. 260 Anm. 12 zu Art. 36 a. a. O.

äußern; ſie dürfen kein Geheimmittel verkaufen und müſſen ſich bei der Zubereitung an die vorgeſchriebenen Dispenſarien halten, auch in ihren Offizinen keinen anderen Handel treiben[1]). Genauere Vorſchriften ſind bei dem mediziniſchen Verkauf von Giften zu beobachten; namentlich ſind die Apotheker zur Führung eines Regiſters verbunden und zur Bezeichnung des Giftes als ſolches. Der Verkauf von Gift zur Vernichtung ſchädlicher Thiere darf nur an bekannte und angeſeſſene Perſonen und in den Quantitäten geſchehen, welche von der Behörde beſtimmt werden. Zur größeren Kontrole ſind Viſitationen durch den Bezirksarzt, die Gemeinde und Polizeibehörde angeordnet[2]).

2. Verbot des Feilhaltens von Arzeneien.

Die Regel iſt, daß nur konzeſſionirte Apotheker zur Zubereitung und Feilbietung von Arzeneien befugt ſind; bloß in Gemeinden und Flecken, welche eine Apotheke nicht haben, iſt den Aerzten die Anfertigung und Verabreichung von Heilmitteln an ihre Kranken geſtattet[3]). Krämern und Droguenhändlern iſt nur erlaubt, den Handel mit Droguen en gros zu betreiben; ſie dürfen ſolche in Doſen, zu welchen ſie nur als Heilmittel verwendet werden können, nicht verabfolgen[4]). Endlich iſt jede Feilbietung auf offenen Straßen und Plätzen bei Strafe des § 367 Nr. 3 R.Str.G.B. unterſagt, während die Ankündigung, Anpreiſung und Verkauf von Geheimmitteln unter die ſtrengere Beſtimmung des Geſetzes vom 29. pluv. des Jahres XIII fällt[5]).

3. Der Vertrieb von Giften.

Jeder, der mit Giften Handel treibt oder ſolche zur Fabrikation verwendet, hat eine Anzeige vor dem Beginn bei dem Bürgermeiſter des Ortes zu machen, der hierüber ein Regiſter führt und einen Auszug dem Anzeigenden ertheilt[6]). Die angemeldeten Subſtanzen können nur wieder an Apotheker oder ſolche Leute, welche die gleiche Förmlichkeit erfüllt haben, verkauft werden. Außerdem iſt den Händlern die Führung eines Regiſters, in welches genau die Verkäufe eingetragen werden, geboten[7]).

Weitere Vorſchriften ſind über Aufbewahrung, Verpackung und Transport gegeben; ihre Innehaltung wird durch polizeiliche Viſitationen geſichert[8]).

---

[1]) Arrêté v. 23. Juli 1748, Declar. v. 25. April 1777, Geſ. v. 21. germ. d. J. 11. Ueber die fortdauernde Geltung vgl. Rolland de Villargues S. 287 in den Anmerkungen. Die Strafe iſt in § 367 Nr. 5 enthalten, außer wegen des Verkaufs von Geheimmitteln, worüber das Nähere S. 664. Der Verkauf ſteht der öffentlichen Ankündigung gleich. Vgl. Rolland de Villargues S. 293 Anm 22 ff., Leoni u. Förtſch II S. 250.

[2]) Geſ. v. 21. germ. d. J XI Art. 32, Ord. v. 29. Okt. 1846 Art. 5—11.

[3]) Geſ. v. 21. germ. d. J. XI Art. 27.

[4]) Art. 33 a. a. O.

[5]) Art. 36 a. a. O., oben S. 26 u. 27.

[6]) Ord. v. 29. Okt. 1846 Art. 1, Dekr. v. 8. Juli 1850 u. 1. Okt. 1864.

[7]) Art. 2, 3, 4 a. a. O.

[8]) Art. 11—14 a. a. O.

Die Strafe ist, je nachdem die Uebertretung von Nichtapothekern oder Apothekern begangen wird, dem § 367 Nr. 3 oder 5 R.Str.G.B. zu entnehmen.

4. Vertrieb von natürlichen und künstlichen Mineralwässern.

Quellen und Literatur: Ordonnance portant règlement sur la police des eaux minérales v. 18. Juni 1823; Loi sur la conservation et l'aménagement des sources d'eaux minérales v. 14./22. Juli 1856; dazu das Ausführungsdekret mit gleicher Ueberschrift v. 28. Jan./13. Febr. 1860.
Sabadel, la législation en vigueur sur les eaux minérales 1866; Rolland de Villargues (unvollständig) S. 139; Förtsch u. Leoni II S. 278–286.

Jede Ausbeute einer natürlichen Mineralquelle, sofern dieselbe nicht durch Kaiserliche Verordnung als gemeinnützlich erklärt wird[9]), bedarf der Genehmigung des Ober-Präsidenten[10]); jeder Betrieb und jede Niederlage von künstlichen Mineralwässern der Genehmigung des Bezirkspräsidenten[11]). Dieselbe wird nach erfolgter Untersuchung ertheilt und es wird über den Betrieb auf Kosten des Fabrikanten oder Unternehmers eine sorgfältige Kontrole geführt[12]). Zuwiderhandlungen werden nach Art. 471 Nr. 15, 474, 483 C. p. bestraft und können den Widerruf der Erlaubniß zur Folge haben[13]). Die gemeinnützigen Quellen genießen einen Schutz gegen Bauten und Nachgrabungen innerhalb eines bestimmten Rayons; letztere sind zum Theil ganz untersagt, zum Theil an die Genehmigung des Bezirkspräsidenten geknüpft und die Uebertretung der bezüglichen Vorschriften mit Geldbuße von 50–500 Fr. bedroht[14]). Die Unternehmer sind jedoch zur Beobachtung der Anordnungen des Bezirkspräsidenten bezüglich der Taxe, der Instandhaltung der Bäder und Quellen u. dgl. m. bei Vermeidung einer Strafe von 16–100 Fr. verpflichtet[15]).

§ 3.

Irrenanstalten.

Quellen und Literatur: Loi sur les aliénés v. 30. Juni 1838; Ordonnance relative aux établissements publics et privés consacrés aux aliénés v. 18. Dez. 1839. — Förtsch u. Leoni II S. 253–260.

---

[9]) Ges. v. 14. Juli 1856 Art. 8. In diesem Fall bedarf es nur einer Anzeige an den Bezirkspräsidenten.
[10]) Ord. v. 18. Juni 1823 Art. 2, Dek. v. 29. Jan. 1872.
[11]) Dekr. v. 13. April 1861 Art. 2 Nr. 7 u. 8.
[12]) Ord. v. 18. Juni 1823 Art. 13–18.
[13]) Die Kommentatoren zu 471[15] C. p. s. v. eaux minérales.
[14]) Ges. v. 14. Juli 1856 Art. 3–7, 13, 17.
[15]) Art. 14, 19 a. a. O. Dekr. v. 28. Jan. 1860.

Die ergangenen Beſtimmungen treffen Vorſorge, daß Niemand, ohne geiſteskrank zu ſein, in ein Irrenhaus gebracht und daß er nicht widerrechtlich darin zurückgehalten werde. Die Verletzung der bezüglichen Vorſchriften wird mit der bereits erwähnten ſtrengen Strafe geahndet[1]). Der Aufnahme muß ein ſchriftliches, von einem nicht über 14 Tage alten ärztlichen Atteſt begleitetes Geſuch voraufgehen. Ein Auszug hiervon iſt binnen 24 Stunden nach erfolgtem Eintritt dem Bezirkspräſidenten, ſei es unmittelbar, ſei es durch den Kreisdirektor oder Bürgermeiſter zu überſenden[2]), und ihm nach weiteren 14 Tagen ein neuer ärztlicher Bericht des Anſtaltsarztes zu überreichen[3]). In der Anſtalt ſelbſt iſt ein genaues Regiſter über die Perſonen und deren Zuſtand zu führen und allmonatlich durch den Arzt zu ergänzen oder zu berichtigen[4]). Wird die Heilung des Kranken feſtgeſtellt, ſo muß er entlaſſen werden und dies ſoll ſchon vorher geſchehen, wenn ſeine berechtigten Vertreter es verlangen. Fürchtet jedoch der Anſtaltsleiter eine Schädigung der öffentlichen Sicherheit, ſo kann auf ſeinen Antrag der Bürgermeiſter die Entlaſſung verhindern. Es muß jedoch an den Bezirkspräſidenten berichtet werden und die Entlaſſung erfolgen, wenn dieſer nicht innerhalb 14 Tagen einen Befehl zur weiteren Feſthaltung ertheilt. Dem Bezirkspräſidenten ſteht es überhaupt frei, jederzeit die Entlaſſung zu verfügen[5]).

Gleiche Berichte ſind an den Bezirkspräſidenten bezüglich derjenigen Kranken zu erſtatten, welche durch obrigkeitlichen Befehl in die Anſtalt gewieſen ſind. Der Staatsanwaltſchaft iſt davon Kenntniß zu geben[6]).

Endlich kann jeder in einer Irrenanſtalt Feſtgehaltene, ſeine Angehörigen und Freunde und von Amtswegen die Staatsanwaltſchaft bei dem Gericht, in deſſen Bezirk die Anſtalt liegt, die Freilaſſung beantragen, welche von dieſem nach einer ſchleunigen nicht öffentlichen Unterſuchung verfügt werden kann[7]). Widerrechtliche Zurückbehaltung zieht die Strafe des § 239 R.Str.G.B. nach ſich[8]).

§ 4.

Anſteckende Krankheiten.

1. Bei Menſchen.

Quellen und Literatur: Loi relative à la police sanitaire v. 3. März 1822; Loi relative à l'assainissement des logements insalubres v. 13. April 1850.

1) S. 706 zu Anm. 5.
2) Geſ. v. 30. Juni 1838 Art. 10.
3) Art. 11 a. a. O.
4) Art. 12 a. a. O.
5) Art. 13–17 a. a. O.
6) Art. 18–23 a. a. O.
7) Art. 29 a. a. O.
8) Art. 30; früher Art. 120 C. p.

Dalloz s. v. Salubrité publique; Rolland de Villargues S. 311 f., 220; Förtsch u. Leoni II S. 275—277.

Die Uebertretung der Absperrungs-, Aufsichtsmaßregeln oder der Einfuhrverbote, welche von der zuständigen Behörde zur Verhütung des Einführens oder Verbreitens einer ansteckenden Krankheit angeordnet sind, wird bereits reichsgesetzlich in § 327 R.Str.G.B. bedroht. Voraussetzungen des Delikts sind Anordnungen der zuständigen Behörde, welche in der Regel beim Eintritt des bestimmten Falles erlassen werden.

Ein für alle Mal setzt solche Maßregeln das Gesetz vom 3. März 1822 fest, dessen harte Bestimmungen es wenig zur Anwendung kommen lassen[1]). Es bezieht sich vorzugsweise auf Quarantaine- und Cordonmaßregeln und ist namentlich gegen Schiffskapitaine und solche Beamte gerichtet, welche die ihnen anvertraute Sorge der Absperrung wissentlich oder aus Nachlässigkeit verletzt haben. Im Reichslande wird dem Gesetz eine Geltung nicht mehr beizumessen sein; es ist einerseits durch den erwähnten § 327, andererseits durch § 360 Nr. 10 R.Str.G.B. ersetzt und soweit es sich um Offiziere der bewaffneten Macht handelt, durch die deutschen Militärgesetze verdrängt werden.

Abgesehen von dem Fall ansteckender Krankheiten können in jeder Gemeinde auf Grund eines Gemeinderathsschlusses Maßregeln zur Reinigung und Wiederherstellung solcher Wohnungen getroffen werden, welche für Leben und Gesundheit der Bewohner gefährlich sind und von Anderen, als dem Eigenthümer, Nießbraucher und Wohnungsberechtigten bewohnt werden. Ein sorgsames kontradiktorisches Verfahren vor dem Bezirks- und eventuell vor dem Kaiserlichen Rath schützt vor Willkür[2]). Werden die verordneten Maßregeln innerhalb der festgesetzten Zeit nicht ausgeführt, so tritt gegen Eigenthümer und Nießbraucher eine Strafe von 16—100 Frcs. ein; sie kann bis auf das Doppelte des Herstellungswerthes erhöht werden, wenn die Arbeiten innerhalb eines Jahres nach der Verurtheilung unausgeführt bleiben und die Wohnung fortgesetzt vermiethet ist. Die Gemeindebehörde kann aber auch das Vermiethen überhaupt untersagen, wenn die natürliche Beschaffenheit der Wohnung die Ursache ihrer Gefährlichkeit ist. Eine Uebertretung dieses Verbotes zieht analoge Strafen nach sich[3]).

2. Bei Thieren.

Quellen und Literatur: Décret rural v. 28. Sept./6. Okt. 1791 Art. 13 (Vgl. oben S. 686); Arrêt de règlement du Parlement de Paris concernant la contagion des bestiaux v. 24. März 1745; Arrêt du Conseil d'état prescrivant des précautions contre la maladie épidémique des bestiaux v. 19. Juli 1746; Arrêt du Conseil contenant des mesures contre les maladies épizootiques v. 30. Jan. 1775; Arrêt du Conseil concernant les maladies des ani-

[1]) Dalloz a. a. O. Nr. 148, 152.

[2]) Ges. v. 13. April 1850 Art. 1—7.

[3]) Ges. v. 13. April 1850 Art. 8 u. 10.

maux et spécialement la morve v. 16. Juli 1784; Arrêté du directoire exécutif qui ordonne l'exécution de mesures destinées à prévenir la contagion des maladies épizootiques v. 27. messidor d. J. V; Ordonn. contenant des mesures pour prévenir la contagion des maladies épizootiques v. 27. Jan. 1815. Art. 459, 462 C. p.; § 328 R.Str.G.B. Geſ. v. 11. Dez. 1871 betr. die Einführung des B.G. v. 7. April 1869 über Maßregeln gegen die Rinderpeſt und Bek. v. 9. Juli 1873.

Reynal, traité de la police sanitaire des animaux 1873; Rolland de Villargues S. 155—159; Förtſch u. Leoni II S. 268—274.

Bezüglich der Rinderpeſt gelten jetzt die reichsrechtlichen Vorſchriften; ſind bezüglich dieſer oder anderer Viehſeuchen die Abſperrungsmaßregeln oder ſonſtige obrigkeitliche Anordnungen erlaſſen, ſo tritt die Strafe des § 328 R.Str.G.B. ein, für alle übrigen Fälle bleiben die franzöſiſchen Geſetze in Kraft und zwar bezüglich der aus der Zeit des ancien régime ſtammenden, nicht bloß ſoweit ſie durch das Direktorialdekret vom 27. messid. des Jahres V aufrecht erhalten ſind, ſondern in vollem Umfange[4]).

Der Inhaber oder Hüter von Thieren irgend welcher Art, bei welchen ſich die Spuren einer anſteckenden Krankheit zeigen, iſt verpflichtet, hiervon unverzüglich dem Bürgermeiſter Anzeige zu machen und das Thier abgeſperrt von anderen zu halten[5]). Es hat alsdann eine ſofortige Unterſuchung ſtattzufinden, die, wenn ſie das Vorhandenſein der Krankheit feſtſtellt, eine Tödtung des Thieres nach ſich zieht[6]). Bei den nur verdächtigen Thieren wird ein Stempel eingebrannt und es werden alsdann die erforderlichen Abſperrungsmaßregeln getroffen, dergeſtalt, daß das Vieh weder auf die gemeinſame Weide, noch zu der Tränke, noch auf Märkte und in andere Orte geführt werden darf[7]). Gefallene Thiere ſind in beſtimmter Tiefe zu verſcharren, auch dürfen weder Fleiſch noch Haut oder ſonſtige Theile derſelben irgendwie benutzt werden[8]). Aber auch geſunde Thiere dürfen aus infizirten Ortſchaften an Schlächter der Gemeinde nur unter der Bedingung, daß ſie binnen 24 Stunden getödtet werden und nach außerhalb nur auf Grund erfolgter Unterſuchung und ſchriftlicher Erlaubniß der Obrigkeit, vertrieben und verkauft werden[9]).

[4]) Die beſchränkte Geltung behaupten mit Unrecht Förtſch u. Leoni II S. 268. Vgl. Kaſſ.-Urtheil v. 20. April 1872, v. 11. Juli 1873; Urtheil des App.-H. von Rouen v. 28. März 1872, von Orléans v. 8. Sept. 1856 bei Rolland de Villargues Anm. S. 155, 156, 157, 158.

[5]) Arrêt v. 24. März 1745 Art. 1, v. 19. Juli 1746 Art. 1, v. 16. Juli 1784 Art. 1, Dekr. v. 27. mess. d. J. V Art. 1, Art. 459 C. p., welcher letztere jetzt für die Strafe (6 Tage bis 2 Monate Gefängniß und 16 bis 200 Fr. Geldbuße) maßgebend iſt.

[6]) Arrêt v. 30. Jan. 1775.

[7]) Die Strafe iſt 100 und 500 Fr. Arrêté v. 27. mess. d. J. V Art. 5; v. 19. Juli 1746 Art. 5 u. 6, v. 16. Juli 1784 Art. 4.

[8]) Arrêté v. 27. mess. d. J. V Art. 12, v. 24. März 1745 Art. 6. 7. 8, v. 16. Juli 1784 Art. 6. Ställe und Geſchirre der gefallenen Thiere ſind zu reinigen. Die Strafen ſind verſchieden: 300 u. 500 Fr.

[9]) Arrêté v. 24. März 1745 Art. 3. 4, v. 19. Juli 1746 Art. 5. 8—14, v. 27.

§ 5.

Beerdigungen und Begräbnißplätze.[1])

Quellen und Literatur: Décret sur les sépultures v. 23. prairial d. J. XII; Décret relatif aux autorisations des officiers de l'état civil pour les inhumations v. 4. Thermidor d. J. XIII; Décret qui fixe une distance pour les constructions dans le voisinage des cimetières v. 7. März 1808; Ordonn. relative aux cimetières v. 6. Dez. 1843/1. Jan. 1844. C. p. Art. 358. R.Str. G.B. § 367 Nr. 1 u. 2. — Rolland de Villargues S. 215 f.; Förtsch u. Leoni II S. 310—314.

Gesundheitspolizeilichen Charakters sind die Verbote der Beerdigung in Tempeln, sonstigen religiösen Versammlungsorten und innerhalb des Stadtbezirkes[2]), sowie entgegengesetzt die Untersagung innerhalb einer bestimmten Entfernung von Kirchhöfen Gebäude zu errichten oder Brunnen zu graben[3]). Zuwiderhandlungen unterliegen den Strafen in Art. 471 Nr. 15. 474. 483 C. p.[4]). — Zweifelhaft ist, ob noch neben der Vorschrift des § 367 Nr. 2 R.Str.G.B. das Dekret vom 4. Therm. des Jahres XIII und Art. 358 C. p. in Geltung geblieben sind. Bei der allgemeinen Vorschrift des § 367 Nr. 2 und in Erwägung, daß auch die in den erwähnten französischen Gesetzen enthaltenen Vorschriften darauf abzielen, vorzeitige Beerdigungen zu verhindern, ist ihr Thatbestand und ihre Strafe Bestandtheil der Vorschrift des R.Str.G.B. geworden[5]). Im Uebrigen steht die Polizei der Kirchhöfe unter der Aufsicht der Gemeindebehörden, welche zum Erlaß von Reglements mit der Strafandrohung des Art. 471[15] C. p. befugt sind[6]). Ohne Genehmigung des Bürgermeisters kann auch keine Grabschrift angebracht werden[7]).

Viertes Kapitel.

Wege-, Strom- und Bahnpolizei.

Quellen und Literatur: Edict, contenant l'ordre et reiglement que le Roy veut estre obseruë en la fonction et droicts de l'office de grand Voyer

mess. d. J. V Art. 8. Die Strafen sind: 100, 300, 500, 200 Fr.; Hunde in infizirten Ortschaften sind an der Kette zu halten, Ges. v. 19. Juli 1791.

[1]) Um die Materie nicht zu trennen, sollen nicht bloß die gesundheitspolizeilichen Bestimmungen an diesem Orte auseinander gesetzt werden.

[2]) Dekr. v. 23. Prair. d. J. XII Art. 1.

[3]) Dekr. v. 7. März 1868 Art. 1. u. 2.

[4]) Dalloz s. v. Cultes No. 796, 813.

[5]) Oppenhoff, Komment. zu § 367 Nr. 1 u. 2 Anm. 8, 12, 14.

[6]) Dekr. v. 23. Prair. d. J. XII Art. 16, 17.

[7]) Ord. v. 6. Dez. 1843 Art. 6.

v. Dez. 1607; Déclaration du Roi concernant les alignements v. 16. Juni 1693; Arrêt du conseil d'état du Roi concernant les alignements des grands chemins et la police pour leur conservation et liberté v. 17. Juni 1721; Ordonn. portant défense aux mariniers et voituriers par eau d'endommager les ouvrages qui se font dans les rivières par ordre du Roi v. 27. Juli 1723; Ordonn. qui défend d'enlever les pavés et autres matériaux des routes, et de dégrader les chemins publics v. 4. Aug. 1731; Arrêt du conseil d'état portant règlement pour l'ouverture des carrières voisines des grands chemins v. 14. März 1741; Arrêt du conseil d'état portant règlement concernant les matériaux à prendre dans tous les endroits non clos pour l'usage des travaux des ponts et chaussées v. 7. Sept. 1755; Arrêt du conseil d'état, qui défend à tous pâtres et conducteurs des bestiaux de les conduire en pâturage ou de les laisser répandre sur les bords des grands chemins plantés d'arbres v. 16. Dez. 1759; Arrêt du conseil d'état, concernant les permissions de construire et les alignements sur les voutes entretenus aux frais du roi v. 27. Febr. 1765; Arrêt du conseil d'état portant règlement pour l'ouverture des carrières v. 5. April 1772; Arrêt du conseil d'état portant règlement pour la navigation de la rivière de Marne et autres rivières et canaux navigables v. 24. Juni 1777; Décret sur l'organisation judiciaire v. 16./24. Aug. 1790 Art. 3, Décret v. 19./22. Juli 1791; Loi relative au régime, à la police et à l'administration des bacs et bateaux sur les fleuves, rivières et canaux navigables v. 6. frim. d. J. VII; Arrêté concernant la navigation intérieure v. 8. prair. d. J. XI; Loi relative au dessèchement des marais v. 16./26. Sept. 1807; Décret relatif à l'alignement dans les villes v. 27. Juli 1808; Décret contenant règlement sur la construction, la réparation et entretien des routes v. 6. Dez. 1811; Loi sur les chemins vicinaux v. 21. Mai 1836; Loi relative aux droits de navigation intérieure v. 9. Juli 1836 nebſt Ausführungsordonnanz v. 15. Okt. 1836; Loi sur l'administration municipale v. 18. Juli 1837 Art. 9—11; Loi relative à la police de la grande voierie v. 23. März 1842; Loi sur la police des chemins de fer v. 15. Juli 1845; Ordonn. contenant règlement sur la police, la sûreté et l'exploitation des chemins de fer v. 15. Nov. 1846; Loi relative aux chemins de fer d'intérêt local v. 12./19. Juli 1865; Décret v. 1./19. Mai 1869, Rheinſchifffahrtsakte; R.Str.G.B. §§ 366 Nr. 8—10, 367 Nr. 15, 370 Nr. 1 u. 2; Bahnpolizei-Reglement v. 4. Jan. 1875. Sicherheitsordnung v. 24. April 1876. Juriſt. Zeitſchr. 1876 S. 30: Urtheil des L.G. zu Straßburg v. 20. Aug. 1875.

A. Rousset, Dictionnaire de la voierie des villes etc. ou Traité de la grande voierie, de la voierie urbaine, de la voierie vicinale etc. 1861; Feraud-Giraud, Traité de la grande voierie et de la voierie urbaine 1865; Barrier, Répertoire général de voierie vicinale etc. 1865; Dalloz s. v. Voierie; Rolland de Villargues S. 392—394, 10f., 268; Förtſch u. Leoni II S. 1—50.

Der ganze Zweck dieſer Arbeit verbietet es, daß die Darſtellung dieſes Kapitels auch nur in einem entfernten Verhältniß zu dem reichen Quellenmaterial und der vorhandenen Literatur ſteht. Die Geſetzgebung über die

Voierie greift in Frankreich schon in sehr ausführlichen Bestimmungen bis tief in die Zeit des absoluten Staates zurück und es ist gerade hieran mit außerordentlicher Zähigkeit festgehalten worden. Die Einführung des R.Str.G.B. hat jedoch in fast alle Theile dieser Materie insofern die Auflösung hineingetragen, als es in der Regel die Sonderstrafen beseitigte und aus den Gesetzen nur die thatsächlichen zur Ergänzung dienenden Voraussetzungen entnahm. Bezüglich der Wasserstraßen ist das Gleiche durch die Strafrechtsnovelle vom 26. Februar 1876 und bezüglich der Eisenbahnen durch das Bahnpolizeireglement vom 4. Januar 1875 geschehen. Durch diese deutschen Gesetze ist aber auch der Unterschied geschwunden, welcher in der französischen Jurisprudenz zwischen „grande" und „petite voierie" gemacht worden ist — ein Unterschied, der sich seit dem Dekret vom 7. Oktober 1790 nicht mehr aus der Art der Vorschrift, sondern aus der Art des Weges bestimmte[1]), so daß die petite voierie die Land-, Vicinal- und diejenigen städtischen Straßen umfaßte, die nicht die Fortsetzung der grandes routes bildeten[2]). Zu letzteren gehörten auch die flöß- und schiffbaren Wässer. Der Unterschied setzte auch die Zuständigkeit der aburtheilenden Behörden fest; nur für die petite voierie waren die Gerichte zuständig, die grande voierie gehörte vor die Präfekturräthe. Mit Art. XII des Einf.Ges. zum R.Str.G.B. in Elsaß-Lothringen ist die Zuständigkeit der Gerichte in allen Fällen hergestellt[3]).

Von dem Inhalt der noch jetzt in Geltung gebliebenen Normen kann hier nur eine kurze Uebersicht gegeben werden. Die Vorschriften über das Alignement beziehen sich darauf, daß die von der Behörde über die Fluchtlinie der Häuser getroffenen Anordnungen nicht überschritten werden[4]).

Die Anordnungen bezüglich der Wege erstrecken sich auf die Sicherheit der bauenden Unternehmer gegen Störungen[5]), auf das Verbot von Graben und Pflanzen[6]), auf die Anlegung von Bergwerken und Steinbrüchen in einer angemessenen Entfernung[7]) und auf die Anpflanzung der Wege mit Bäumen[8]) — Vorschriften, deren Uebertretung § 366 Nr. 10 R.Str.G.B. vorsieht.

Nicht in dessen Thatbestand fällt die fahrlässige Beschädigung der Wasserarbeiten durch die vorüber- oder durchfahrenden Schiffer, welche mit Geldbuße von 16—300 Frcs. zu ahnden ist[9]), sowie die Störung der Eisenbahnunternehmer[10]), rücksichtlich deren auch noch die alten Vorschriften und Strafen über

[1]) Förtsch u. Leoni II S. 2ff.

[2]) Dalloz Nr. 22, 1475.

[3]) Kommentar von Oppenhoff zu Art. XII Einf.-Ges. Anm. 54.

[4]) Edikt v. 1607 Art. 4. 5 u. 7, Arrêt v. 27. Febr. 1765, Ges. v. 15. Juli 1845 Art. 3. R.Str.G.B. § 367 Nr. 15.

[5]) Arrêt v. 17. Juni 1721, 27. Juli 1723.

[6]) Arrêt v. 4. Aug. 1731.

[7]) Arrêt v. 14. März 1741, v. 5. April 1772.

[8]) Dekr. v. 6. Dez. 1811.

[9]) Ord. v. 27. Juli 1723 u. Ges. v. 23. März 1842 Art. 1.

[10]) Arrêt v. 4. Aug. 1731, Ges. v. 15. Juli 1845 Art. 11. Strafe 16 - 300 Fr..

das Alignement, die Anpflanzungen, Steinbrüche und die Entnahme der Materialien gelten[11]). Es fällt ferner nicht unter den vorgedachten Thatbeſtand das Führen der Thiere zum Weiden an den Staatsſtraßen[12]) und die unbefugte Entnahme von Baumaterialien[13]).

Bezüglich der Schifffahrt gehören die meiſten der Vorſchriften, welche die Erhaltung der Sicherheit, Bequemlichkeit, Reinlichkeit und Ruhe der Waſſerſtraßen, ſowie den Schutz der Dünen, der Fluß- und Meeresufer und deren Anpflanzungen bezwecken[14]), zu den in den §§ 366 Nr. 8—10 und 366a vorgeſehenen Uebertretungen. Eigenthümlich erſcheint hier die Strafe für Ueberforderung der Taxen durch die Beſitzer von Mühlen und Wehren[15]), die ſchwerlich unter den § 366 Nr. 10 gezogen werden kann[16]), weil noch ein neues Motiv, das der Gewinnſucht, hinzutritt. Die Strafe des franzöſiſchen Geſetzes vom 23. März 1842, welche das Minimum der Strafgrenzen aus den alten Reglements auf 16 Frcs. herabgeſetzt hat, iſt hier anzuwenden.

Entſprechend iſt die Beſtimmung in Art. 52 des Geſetzes vom 6. Frim. des Jahres VII für Ueberſchreitung des Tarifs bei Benutzung von Barken und Fähren ſowie für die Entziehung der Taxen durch das Publikum[17]). Auch bezüglich der Binnenſchifffahrt gelten noch die Sonderbeſtimmungen über die Prüfung und Aichung der Schiffsgefäße vor der Fahrt, die Sicherungs- und Rettungswerkzeuge, die Annahme von Gehilfen und die Entziehung der Erhebungsgebühren[18]).

Fünftes Kapitel.

Fahrpolizei.

Quellen und Literatur: Loi de finances v. 9. vendém. d. J. VI Art. 69 u. 72; Décret concernant les entrepreneurs de voitures publiques à destination fixe v. 14. fructidor d. J. XII; Décret concernant la vérification des lettres de voitures etc. v. 16. messid. d. J. XIII, C. p. Art. 475 Nr. 3 u. 4, 476, 478; Loi sur la police du roulage et des messageries publiques v. 30. Mai/8. Juni 1851; Décret portant règlement sur la police du roulage et des messageries publiques v. 10. Aug. 1852; Décret qui modifie et complète le décret du 10 août 1852 v. 24. Febr 1858; Décret relatif à l'établissement

---

11) Förtſch u. Leoni II S. 39ff.

12) Arrêt v. 16. Dez. 1759, Geſ. v. 23. März 1842.

13) Arrêt v. 7. Sept. 1755, Geſ. v. 23. März 1842.

14) Arrêt v. 24. Juni 1777, Geſ. v. 6. frim. d. J. VII.

15) Arrêt v. 24. Juni 1777 Art. 9.

16) Förtſch u. Leoni II S. 30.

17) Art. 56 des Geſ. Wegen der nicht mehr zuläſſigen Veröffentlichung des Urtheils und der Rückfallsſtrafen vgl. Förtſch u. Leoni II S. 33.

18) Geſ. v. 8. Prair. d. J. XI, Geſ. v. 9. Juli 1836 und Ord. v. 15. Okt. 1836.

des barrières pendant le dégel. R.Str.G.B. § 366 Nr. 2—5; Geſ. v. 4. Nov. 1871 über das Poſtweſen des deutſchen Reichs, v. 28. Okt. 1871; Geſ. v. 21. Mai 1873 betr. die Beſteuerung des öffentl. Fuhrweſens.

Rousset, S. oben Kap. 4 S. 714; Guillon, Traité de la police du roulage 1858; Dalloz s. v. voitures publiques; Rolland de Villargues S. 394, 346—356; Förtſch u. Leoni II S. 52—83.

Der Streit, welcher in der franzöſiſchen Rechtſprechung über das Nebeneinanderbeſtehen der verſchiedenen Geſetze herrſcht, iſt durch die Faſſung des Art. 475 Nr. 3 und 4 des C. p. nach dem Geſetz vom 28. April 1832 beſeitigt[1]). Der gegenwärtige Stand der Geſetzgebung iſt der, daß ſich einzelne Vorſchriften auf Wagen und Straßen aller Art beziehen (ſo C. p. Art. 475 Nr. 3), andere dagegen nur auf Perſonen- und Frachtfuhrwerke (messageries und roulage) bezüglich der grandes routes (imperiales und départementales) und der chemins vicinaux de grande communication (ſo Geſ. vom 10. Mai 1851, Dekret vom 10. Auguſt 1852 Art. 9, 14, 15, 27 u. f. w.)[2]). Hierzu treten alsdann die Beſtimmungen des R.Str.G.B., welche einen Unterſchied in Wegen und Straßen nicht kennen und bezüglich des übermäßig ſchnellen Fahrens (§ 366 Nr. 2) Art. 475 Nr. 4 C. p., bezüglich der muthwilligen Verhinderung des Vorbeifahrens Anderer (§ 366 Nr. 3) Art. 475 Nr. 3 C. p., Art. 9 des Dekrets vom 10. Auguſt 1852, bezüglich der Vernachläſſigung der erforderlichen Sicherheitsmaßregeln durch Stehenlaſſen und Führen der Thiere (§ 366 Nr. 5) z. Th. Art. 475 Nr. 3 u. 4 und von dem Dekrete v. 10. Aug. 1852 Art. 14, 15, 27, 28, 33 und 34 außer Kraft geſetzt haben[3]). Sonach ſind von den franzöſiſchen Geſetzen in Geltung geblieben diejenigen für alle Wagen und Straßen, welche ſich darauf beziehen, daß Kutſcher oder Viehtreiber nur Eine Seite des Weges einnehmen[4]), für die Wagen auf den kleinen Landſtraßen diejenigen, welche die Uebertretung von Polizeireglements über Tragfähigkeit der Wagen, Gewicht, Art der Belaſtung, Zahl und Sicherheit der Reiſenden, Vorhandenſein eines Tarifes über Zahl und Preiſe der Plätze und über die Bezeichnung des Eigenthümers beſtrafen[5]). Bezüglich des Verkehrs auf den erwähnten grandes routes beziehen ſich einige Vorſchriften auf Fuhrwerke aller Art; ſie betreffen die Art der Räder (Naben, Reifen, Nägel), die Achſen, die Zahl des Geſpannes, die Maßregeln bei Thauwetter[6]) und zum Schutz der Hängebrücken, ſowie die Bezeichnung des Eigenthümers[7]). Auf

[1]) Vgl. Förtſch u. Leoni II S. 52—55.

[2]) Urtheil des Kaſſ.-H. v. 21. Dez. 1855 bei Rolland de Villargues S. 346 Anm. 1.

[3]) Förtſch u. Leoni II S. 55f.

[4]) Art. 475 Nr. 3, 476, 478, 483 C. p.

[5]) Art. 475 Nr. 4, 476, 478, 483 C. p.

[6]) Vgl. auch Dekr. v. 29. Aug. 1863.

[7]) Art. 2 § 1 u. Art. 3, Geſ. v. 10. Mai 1851, Art. 1—6, 8—10 des Dekr. v. 10. Aug. 1852. Strafe in Art. 4 des Geſ., Ausnahmen in Art. 3.

Fuhrwerke, die nicht zum Perſonentransport dienen, erſtrecken ſich die Vorſchriften auf die Kummete, die Breite der Laſt, die Art des Hemmens, die Zahl der Wagen, welche zu einem Convoi vereinigt ſein können, die Zahl der Führer, die Vorſchriften über Halten und Ausweichen[8]). Auf Wagen im Gebrauch des öffentlichen Fuhrweſens ſind Vorſchriften über die Dauerhaftigkeit der Wagen, die Art der Belaſtung, der Führung und der Hemmung, über die Zahl der Reiſenden, die Umſpannung und das Ausweichen erlaſſen[9]).

Betreffend den Verkehr auf den großen Straßen ſind noch einige beſondere Uebertretungen der Wagenführer möglich. Jede Beſchädigung, die durch ihr Verſchulden, Fahrläſſigkeit oder Untüchtigkeit verurſacht iſt, zieht eine Strafe von 3 — 50 Frcs. nach ſich[10]). Wenn ſie auf das Anrufen eines Straßenwartes nicht halten oder ſeinen Weiſungen nicht nachkommen, ſo unterliegen ſie ſchon wegen dieſes bloßen Ungehorſams einer Geldbuße von 16 bis 100 Frcs.[11]). Eigenthümlich iſt ferner, daß bei realem Zuſammentreffen mehrerer Delikte gegen die Fahrpolizei innerhalb 24 Stunden bezw. während eines Relaisweges nur Eine Strafe, als ob nur Eine Uebertretung vorläge, verhängt werden ſoll[12]). Die Eigenthümer der Wagen ſind im Civilwege für den Schaden und die Geldbußen ihrer Untergebenen verantwortlich[13]).

Jeder Unternehmer einer öffentlichen Perſonenbeförderung iſt endlich zu einer vorherigen Anmeldung in Betreff der Reiſen, der Art und Zahl der Wagen ſowie die Preiſe der Plätze bei einer Strafe von 100 — 1000 Frcs. und Einziehung von Geſchirr und Wagen verbunden[14]).

Sechſtes Kapitel.

Das Sonderſtrafrecht der einzelnen Geſellſchaftsklaſſen.

§ 1.

Vergehen der Bezirkstage.

Quellen und Literatur: Loi sur l'organisation des conseils généraux de département et des conseils d'arrondissement v 22. Juni 1833 Art. 15—19[1]),

[8]) Art. 2 § 2 des Geſ. v. 10. Mai 1851; Art. 11—16 des Dekr. v. 10. Aug. 1852. Strafe in Art. 4 u. 5 des Geſ. Ausgenommen ſind Erntewagen. Eine Ausdehnung über die Erleuchtung auch auf andere Wagen kann durch Verordnung der Bez.-Präſidenten geſchehen. Dekr. v. 24. Febr. 1858.

[9]) Art. 2 § 3 des Geſ. v. 10. Mai 1851; Art. 17, 18, 20—42 des Dekr. v. 10. Aug. 1852. Strafe in Art. 6 des Geſ.

[10]) Art. 9 des Geſ. v. 10. Mai 1851.

[11]) Art. 10 des Geſ. v. 10 Mai 1851.

[12]) Art. 12 des Geſ. v. 10. Mai 1851.

[13]) Art. 13 a. a. O. Ueber die Feſtſtellung des Thatbeſtandes und die Entſcheidung vgl. Art. 15—19.

[14]) Geſ. v. 9. vend. d. J. VI Art. 69 72, Dekr. v. 14. fruct. d. J. XII Art. 1—11.

[1]) In Frankreich aufgehoben durch Loi relative aux conseils généraux v. 10. Aug. 1871 Art. 31, 34.

Art. 123 C. p., Geſ. v. 30 Dez. 1871. — Thibaut-Lefebvre, Constitution et pouvoir des conseils généraux et des conseils d'arrondissement 1843; Förtſch u. Leoni II S. 343 f.

Beſchlüſſe außerhalb der geſetzlich zuſammenberufenen Vertretungen der Bezirke und Kreiſe ſind nicht nur ipso jure ungiltig, ſondern unterwerfen auch die Theilnehmer der Strafe des § 132 R.Str.G.B., welcher an Stelle des Art. 258 C. p. getreten iſt.

Unterſagt iſt es ferner, daß die gedachten Vertretungen unter einander in einen ſchriftlichen Verkehr treten oder irgend eine Proklamation oder Adreſſe erlaſſen[2]). In dieſen Fällen ſchließt der Bezirkspräſident die Verſammlungen und gegen die Theilnehmer wird ein Strafverfahren eingeleitet, welches gemäß Art. 123 C. p. eine Strafe von 2—6 Monaten und eventuell die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte und der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf die Dauer von 1—5 Jahren nach ſich zieht[3]). Einer gleichen Strafe machen ſich Herausgeber, Drucker, Journaliſten und alle diejenigen ſchuldig, welche verbotene Beſchlüſſe dieſer Volksvertretungen veröffentlichen[4]).

§ 2.

Vergehungen im Amte.

Quellen und Literatur: C. p. Art. 123, 124, 126–131, 175, 176, 185, 249, 250, 254. Elſ. Geſ. v. 23. Dez. 1873 (G.Bl. S. 479); Geſ. v. 12. Febr. 1873 (G.Bl. S. 37). — Förtſch, C. p. in Elſ.-Lothr. zu den betr. Artikeln; Förtſch u. Leoni II S. 330–343.

Daß das geſammte Disziplinarrecht, ſei es ganz unbeſchränkt, ſei es im Reiche außerhalb Elſaß-Lothringen in den Grenzen der §§ 5. 6 des Einf.Geſ. der Landesgewalt verblieben iſt, hat bereits ſeine Erörterung gefunden[1]). Sehr beſtritten aber iſt die Frage, ob noch neben den im Abſchnitt 28 gedachten Verbrechen und Vergehen im Amte die Landesgeſetzgebung zur Aufſtellung weiterer Deliktsbegriffe und Strafen befugt iſt. Je nach der Auffaſſung, welche über die ſehr beſtrittene Bedeutung von „Materie“ getheilt wird[2]), iſt die Beantwortung auch der hier vorliegenden Frage verſchieden. Oppenhoff[3]) und Rüdorff[4]) entſcheiden ſich zu Gunſten der Landesgeſetze, Kirchmann[5]),

[2]) Art. 16, 17 des Geſ.
[3]) Art. 18 des Geſ.
[4]) Art. 19 des Geſ., ſofern nicht härtere Strafen verwirkt ſind, vgl. oben S. 662.
[1]) Reichs- und Landesſtrafrecht oben S. 50.
[2]) Oben a. a. O. S. 43 ff.
[3]) Oppenhoff, Komm. Anm. 4 zu § 331 R.Str.G.B.
[4]) Rüdorff, Komm. zu § 331 R.Str.G.B.
[5]) Kommentar S. 197.

Schütze[6]) und Meves[7]) vertreten die entgegengeſetzte Anſicht, Letzterer namentlich, indem er auf die Ueberſchrift des Abſchnittes mit Unrecht ein zu großes Gewicht legt, und doch zugeben muß, daß derſelbe nicht alle Beamtenvergehungen innerhalb des Reichsſtrafgeſetzbuches erſchöpft[8]). Nach der von mir gegebenen Erklärung von Materie[9]) ſind die in Frage kommenden Beſtimmungen in ihre einzelnen Beſtandtheile zu zerlegen und zu unterſuchen, ob dieſelben zu dem vom Reichsſtrafgeſetzbuch behandelten Stoff gehören. Dabei wird auch der Geſichtspunkt nicht ohne Bedeutung ſein, daß ſchon bei der Entſtehung des Entwurfs Bedenken angeregt wurden, ob das Reich überhaupt zuſtändig ſei, Vergehungen von Landesbeamten feſtzuſtellen[10]) und daß gerade auf dem vorliegenden Gebiete partikuläre Vorſchriften eine geſchichtliche, oft in der Landesverfaſſung ſelbſt begründete Baſis haben, deren Entziehung dem Reichsgeſetzgeber fern gelegen hat[11]). Hiernach ſind in Elſaß-Lothringen die an die Spitze geſtellten Artikel des C. p. noch in Geltung.

1. Bezüglich aller Beamten iſt jede Vereinbarung, ſei es in mündlicher und ſchriftlicher Form, welche darauf abzielt, geſetzwidrige Maßregeln in's Leben zu rufen, unterſagt[12]). Wird dieſelbe zwiſchen Civil- und Militärbehörden geplant, ſo ſollen die Anſtifter und Urheber mit Zuchthaus beſtraft werden[13]). Vereinigen ſich öffentliche Beamte dahin, um ihre Entlaſſung zu geben, damit die Verwaltung der Juſtiz oder eines anderen ſtaatlichen Dienſtes unterbrochen oder verhindert werde, ſo ſoll auf Gefängniß mit Zuläſſigkeit der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden[14]). — Jeder Vortheil, welchen — auch ohne den Weg der Beſtechung — irgend ein Beamter aus einer Verwaltung zieht, deren Beſorgung oder Aufſicht ihm anvertraut war, hat eine Gefängnißſtrafe von 6 Monaten bis 2 Jahren und eine Geldbuße von 1/12 bis 1/4 der Schadenserſatzſumme zur Folge. Die Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter tritt jetzt nach Maßgabe des § 35 R.Str.G.B. ein[15]).

2. Der ſeit Montesquieu aufgeſtellte Grundſatz von der Trennung und Unabhängigkeit der geſetzgebenden, richterlichen und ausübenden Gewalt im Staat, welcher ſeit der Verfaſſung vom 16./24. Auguſt

---

[6]) Lehrbuch S. 525 Anm. 10.

[7]) Handbuch III S. 928 ff.

[8]) a. a. O. S. 927.

[9]) Oben Reichs- und Landesſtrafrecht S. 44.

[10]) Meves a. a. O. S. 928.

[11]) Ein Beiſpiel bietet für das Reichsland der zu beſprechende Art. 75 der Verfaſſung vom 22. frim. d. J. VIII in Verbindung mit Art. 129 C. p.

[12]) Art. 123 f. oben S. 719 zu Anm. 3.

[13]) Art. 124 C. p. Einf.-Geſ. Art. V, Oppenhoff, Komment. zu dieſ. Art. Anm. 20.

[14]) Art. 126 C. p. Einf.-Geſ. Art. V.

[15]) Art. 175 C. p. Chauveau u. Hélie. 3. Ausg. II 571 ff.

1790 Art. 13 ein Grundrecht des französischen Staats geworden ist[16]), hat seine praktische Bedeutung in verschiedenen Straffatzungen des C. p. gefunden. Ihm entspricht Art. 75 der Verfassung vom 22. Frim. des Jahres VIII, wonach Verwaltungsbeamte — mit Ausnahme der Minister — wegen Handlungen innerhalb ihres Dienstes nur auf Grund eines Beschlusses des Staatsrathes verfolgt werden können, an dessen Stelle im Reichslande der Oberpräsident getreten ist[17]). Eine vorläufige Ermittelung des Thatbestandes in summarischer Form ist jedoch von dieser Erlaubniß unabhängig[18]).

Aus diesem Gesichtspunkt sind folgende Bestimmungen hervorgegangen:

Zunächst ist sämmtlichen richterlichen und Verwaltungsbeamten die oben (Anm. 14) gedachte Strafe des Art. 126 C. p. angedroht, wenn sie sich einen Eingriff in die Hoheitsphäre des anderen staatlichen Zweiges oder in die gesetzgebende Gewalt gestatten, sei es, daß sie selbst gesetzliche Verordnungen treffen, oder die Ausführung von Gesetzen unterlassen, oder die rechtsgiltige Veröffentlichung von Gesetzen in Frage stellen[19]). Gegen die Richter und die Beamten der Staatsanwaltschaft ist eine Geldbuße von 16—150 Frcs. angedroht, wenn sie ungeachtet des Einspruches der Verwaltungsbehörde vor der Entscheidung des Oberpräsidenten eine von jener für sich beanspruchte Angelegenheit vor ihr Forum ziehen[20]). Haben sie im Wege des Strafverfahrens gegen Verwaltungsbeamte bei dem Erlaß von Verfügungen und Befehlen mitgewirkt, so tritt eine Strafe von 100—500 Frcs. ein. Die bloße Feststellung des objektiven Thatbestandes ist nicht in das Verbot begriffen[21]).

In das Disziplinarrecht gehört ferner das Verbot für Bezirkspräsidenten und Kreisdirektoren, bei einer Strafe von 500—10000 Frcs. und Einziehung, mit anderen Produkten, als mit den Erträgnissen ihrer Güter Handel zu treiben[22]). Endlich ist hierher auch die Bestimmung zu reihen, welche die beharrliche Justizverweigerung Seitens der zuständigen Behörden mit Geldbuße von 200—500 Frcs. bedroht, selbst wenn Schweigen oder Dunkelheit des Gesetzes als Einwand vorgebracht wird[23]).

---

16) Vgl. Sirey-Gilbert Anm. 2 zu Art. 127 C. p.

17) Ges. v. 30. Dez 1871 § 9. Puchelt, Zeitschr. Bd. 3 S. 132ff.

18) Décret relatif aux formalités à observer pour la mise en jugement des agents du gouvernement v. 9. Aug. 1806.

19) Art. 127, 130, 133. Letzterer Artikel stellt jedoch für die Verwaltungsbeamten bei Einmischung in richterliche Angelegenheiten nur eine Geldbuße von 16—150 Fr. auf.

20) Art. 128.

21) Art. 129 C. p. Chauveau-Hélie II p. 250.

22) Art. 176 C. p.

23) Art. 185 C. p. Vgl. C. N. Art. 4 und C. de pr. civ. Art. 509f. — Die Bestimmungen bezüglich der Polizei in den Gerichtssitzungen (C. de pr. civ. Art. 10, 11, 89—91, 276; C. d'instr. crim. Art. 34, 181, 504—509; Loi sur les cours d'assises v. 9. Sept. 1835 Art. 11) sind, als dem Verfahren angehörig, hier übergangen. Vgl. bes. Förtsch u. Leoni II S. 383—386.

Ganz beſondere Delikte können diejenigen begehen, welche bei amtlicher Anlegung von Siegeln als Hüter beſtellt ſind. Schon bei einem bloßen Arreſtbruch, welchen ſie nicht verhütet haben, werden ſie wegen Fahrläſſigkeit mit Gefängniß von 6 Tagen bis zu 6 Monaten beſtraft[24]). Die Strafgrenzen werden auf 6 Monate bis zu zwei Jahren erhöht, wenn der Arreſt auf Papiere oder Sachen eines Menſchen angelegt war, der wegen eines mit dem Tode oder Zuchthaus bedrohten Verbrechens angeſchuldigt iſt[25]). Eine gleiche Nachläſſigkeit wird bei Archivbeamten, Gerichtsſchreibern, Notaren und ähnlichen Beamten, ſofern ihnen anvertraute Urkunden abhanden kommen, mit Gefängniß von 3 Monaten bis zu 1 Jahr und Geldbuße von 100—300 Frcs. geahndet[26]).

3. Geiſtliche. Vgl. oben S. 659. 650.

4. Lehrer. Das Geſetz vom 12. Februar 1873 ſtellte das ganze Schulweſen unter die Aufſicht des Staates. Es ſind Normativbeſtimmungen für die Fähigkeit zu lehren aufgeſtellt und diejenigen mit einer Geldbuße bis zu 100 Thlr. bedroht, welche jenen zuwider ein Lehramt ausüben.

5. Wegen der Beamten der Fiſch-, Jagd- und Forſtpolizei, des Oktroi- und Steuerweſens ſ. die betr. Abſchnitte. S. 668 ff.

§ 3.

Vergehungen auf den Gebieten der Induſtrie, Gewerbe und des Handels im Allgemeinen.

1. Patentweſen.

Quellen und Literatur: Reichspatentgeſ. v. 25. Mai 1877 § 40. Loi sur les brevets d'invention v. 5. Juli 1844 Art. 4. 16—22, 30—33, 40—49; Geſ v. 13. Nov. 1872 (G.Bl. S. 774). — Rolland de Villargues S. 325—339; Förtſch u. Leoni II S. 196—205.

Nach § 40 des mit dem 1. Juli 1877 in Kraft tretenden Reichspatentgeſetzes bleiben die auf Grund landesgeſetzlicher Beſtimmungen zur Zeit beſtehenden Patente nach Maßgabe dieſer Beſtimmungen bis zu ihrem Ablauf in Kraft, doch iſt eine Verlängerung ihrer Dauer unzuläſſig. Hiernach ſind die landesgeſetzlichen Beſtimmungen nur noch vorübergehender Art und auch nur noch ſoweit in Kraft geblieben, als es ſich um den Schutz der beſtehenden Patente und ihren etwaigen Verluſt handelt. Es iſt demnach auch den gegenwärtigen Patentinhabern geſtattet, Zuſätze und Vervollkommnungen ihrer Erfindungen während der Patentdauer zu machen[1]). Sie können ihr Patent durch

[24]) Art. 249 C. p.

[25]) Art. 250 C. p., Art. V Einf.-Geſ.

[26]) Art. 254. Chauveau-Hélie IV p. 486 ff.

[1]) Art. 16, 18, 19 des Geſ.

notariellen Vertrag ganz oder theilweise, entgeltlich oder unentgeltlich abtreten, müssen es aber bei dem Bezirkspräsidium einregistriren lassen. Ueber diese Veränderungen führt der Ober-Präsident ein Register[2]). Darüber, daß der Patentirte seine Berechtigung nur unter der Bezeichnung, daß die Regierung keine Garantie übernommen hat, veröffentlichen kann, ist bereits gesprochen worden[3]). Gleich straffällig macht sich derjenige, welcher sich unbefugter Weise, auch nach Ablauf der Schutzzeit, als patentirt bezeichnet und im Rückfall können die Strafen verdoppelt werden[4]). Jede Verletzung des Patentrechtes durch Verfertigung der Gegenstände oder Benutzung der Mittel Seitens eines Dritten, sowie die wissentliche Beihilfe, das wissentliche Feilbieten wird mit Geldbuße von 100 - 1000 Fr. gestraft[5]), jedoch kann die Strafe bis auf den nach dem R.Str.G.B. für Vergehen zulässigen Mindestbetrag ermäßigt werden[6]). Gefängnißstrafe von 1 — 6 Monaten tritt beim Rückfall ein, d. h. nachdem innerhalb der letzten 5 Jahre bereits eine Bestrafung nach dem Patentgesetz stattgefunden hat oder wenn die Verletzung durch Vertrauensmißbrauch Seitens eines Angestellten des Patentirten oder mit Hilfe eines solchen geschehen ist[7]). Das Strafverfahren tritt nur auf Antrag ein[8]); die Einziehung der unberechtigt angefertigten oder in Verkehr gebrachten Gegenstände geschieht zum Besten des Verletzten[9]). Ein Verlust des Patentes tritt ein, wenn der Patentirte von seinem Recht binnen 2 Jahren keinen Gebrauch macht, oder die Ausnutzung während 2 Jahren unterläßt, wenn er aus dem Ausland gleiche Gegenstände einführt, oder den Jahresbetrag seiner Taxe nicht zahlt[10]).

2. Das Urheberrecht, der Schutz von Marken, von Mustern und Modellen.

Quellen und Literatur: Ges. v. 27. Jan. 1873 betr. die Einführung des R.G. über das Urheberrecht an Schriftwerken ꝛc. v 10. Juni 1870 (G.Bl. S. 19). Loi sur les marques de fabrique et de commerce v. 23./25. Juni 1857; Loi portant établissement d'un conseil de prud'hommes à Lyon v. 18. März 1806 Ordonnance, qui sur la réclamation de manufacturiers dont les fabriques sont situées hors du ressort d'un conseil de prud'hommes fixe le lieu de dépôt légal des dessins de leur invention v. 17./19. Aug. 1825. C. p. Art. 425—427, 429. — Rolland de Villargues S. 243f., 242; Förtsch u. Leoni II S. 207—221.

---

2) V. v. 13. Nov. 1872.

3) oben S. 664.

4) Art. 33 des Ges. v. 5. Juli 1844.

5) Art. 40, 41 des cit. Ges.

6) Ges. v. 13. Nov. 1872 § 2. Schon nach Art. 44 des Ges. sind mildernde Umstände zulässig gewesen.

7) Art. 43. a. a. O.

8) Art. 45. Vgl. auch Art. 46.

9) Art. 49. a. a. O.

10) Art. 34 des cit Ges.

a) Urheberrecht. Durch das Geſetz vom 27. Januar 1873, enthaltend das R.G. betr. das geiſtige Eigenthum an Schriftwerken ꝛc., durch das R.G. vom 9. Januar 1876, betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künſte, und vom 10. Januar 1876, betr. den Schutz von Photographien gegen Nachbildung, ſind alle einſchlagenden franzöſiſchen Geſetze, namentlich die desfallſigen Beſtimmungen in den Art. 425—429 C. p. und dem Dekret vom 19. Mai 1793 aufgehoben worden.

b) Markenſchutz. Nach dem R.G. vom 30. November 1874 kommen nur noch diejenigen Landesgeſetze in Betracht, welche die Anbringung von Fabrikmarken für obligatoriſch erklären. Dies kann für beſtimmte Produkte geſchehen[11]). — Alternativ oder kumulativ trifft eine Geldbuße von 50—3000 Fr. und Gefängniß von 14 Tagen bis 6 Monaten diejenigen, welche obligatoriſche Marken nicht angebracht, Waaren ohne ſolche in den Handel gebracht, oder die zur Ausführung erlaſſenen Dekrete übertreten haben[12]) — eine Strafe, welche nach dem Geſetz vom 13. November 1872 auf 3 Mark, bezw. 80 Pf. ermäßigt werden kann. Im Rückfall, der nach Verurtheilung wegen eines gleichen Vergehens in den letzten 5 Jahren erfolgt, können die Strafen verdoppelt und die Einziehung der Waaren ausgeſprochen werden[13]).

c) Schutz von Muſtern und Modellen. Nach dem Reichsgeſetz vom 11. Januar 1876 § 17 ſind die Landesgeſetze noch bezüglich derjenigen Muſter und Modelle in Kraft verblieben, welche vor dem 1. April 1876 hinterlegt waren. Dieſe Hinterlegung fand in näher beſtimmten Formen bei den Gewerbegerichten oder in Ermangelung ſolcher bei dem zuſtändigen Handelsgericht ſtatt[14]). Die unbefugte Nachbildung, der Handel oder die Einführung nachgebildeter Waaren wird gegen den unbefugten Nachbilder oder Einführer mit einer Geldbuße von 100—2000 Fr., gegen den Verkäufer mit einer ſolchen von 25—500 Fr. geahndet. Die Geldſtrafen dienen zunächſt zur Entſchädigung des Verletzten; auch wird die Einziehung der Waaren, Muſter und Formen ausgeſprochen.

3. Schädigung der reichsländiſchen Induſtrie.

Quellen und Literatur: Art. 413, 418 C. p. — Carnot, Comm. sur le C. p. II 410ff.; Förtſch, C. p. in Elſ.-Lothr. S 39 der mit Unrecht in Rückſicht auf § 287 R.Str.G.B. die gedachten Art. des C. p. für aufgehoben erachtet); Förtſch u. Leoni II S. 104f.

Art. 413 C. p. ſetzt bisher nicht erlaſſene Reglements voraus, welche die gute Beſchaffenheit und die Art der inländiſchen zum Export beſtimmten Waaren

11) Geſ. v. 23. Juni 1857 Art. 1.
12) Art. 9, 15 des Geſ.
13) Art. 11 des Geſ.
14) Geſ. v. 18. März 1806 Art. 14—18, Ord. v. 17. Aug. 1825.
15) Art. 425—427, 429 C. p.

und Erzeugnisse garantiren. Ihre Uebertretung soll eine Buße von 200 bis 3000 Fr. und Einziehung der Waaren zur Folge haben. Als Ausland wird mit Rücksicht darauf, daß nach dem Gesetz vom 19. Juli 1872 Elsaß-Lothringen mit dem übrigen Deutschland Ein Handelsgebiet ausmacht, dieses nicht anzusehen sein.

Wer ferner in der Absicht, die inländische Industrie zu schädigen, Direktoren, Angestellte oder Arbeiter in das Ausland gehen läßt, macht sich nicht nur eventuell für den geschädigten Industriezweig civilverantwortlich[16]), sondern verwirkt auch noch eine Strafe von 6 Monaten bis 2 Jahren und eine Geldbuße von 50–200 Fr.[17]). Angestellte endlich, welche an Ausländer die Geheimnisse ihrer Fabrikation verrathen, werden mit Gefängniß und einer Geldbuße von 500—20,000 Fr. gestraft — Strafgrenzen, welche sich auf 3 Monate und 2 Jahre, sowie auf 16 und 200 Fr. ermäßigen, wenn der Verrath an Inländer geschieht[18]).

Alle diese harten Strafen haben schwerlich in der Praxis viele Anwendung gefunden, wenigstens geben die Kommentare keine Auskunft; sie hat ihre natürliche Grenze in der Schwierigkeit der thatsächlichen Feststellung[19]) und der Beweisermittelung. Die Bestimmungen beruhen endlich auf einer wirthschaftlichen Anschauung, die mit der heutigen nicht mehr zu vereinigen ist.

4. Sonntagsfeier.

Quellen und Literatur: § 366 Nr. 1 R.Str.G.B. Loi relative à la célébration des fêtes et dimanches v. 18. Nov. 1814. — Rolland de Villargues S. 163ff.; Förtsch u. Leoni II S. 102–104.

Das Gesetz über die Sonntagsfeier, dessen Giltigkeit man im Widerspruch mit der Gewissens- und Gewerbefreiheit fand[20]), ist bis in die neueste Zeit von dem obersten französischen Gerichtshof angewendet worden[21]), da jene allgemeinen Argumente einen förmlichen gesetzgeberischen Akt zu erschüttern nicht geeignet sein können. Gegenwärtig bildet dasselbe in Elsaß-Lothringen die Ausführung zu § 366 Nr. 1 R.Str.G.B., wie solche auch in anderen Staaten erlassen sind[22]). Die Feier betrifft nur die Sonntage und die vom Staate gesetzlich anerkannten Feste; es ist den Kaufleuten verboten, bei offenen Thüren und Fenstern Waaren feilzuhalten, den Gewerbetreibenden, auf offenen Straßen und Plätzen ihre Waaren auszustellen und anzubieten, den Handwerkern und

---

16) Chauveau u. Hélie V p. 443.

17) Art. 417 C. p.

18) Art. 418 C. p. Art. V Einf.-Ges. §§ 32, 38 R.Str.G.B.

19) Vgl. z. B. Sirey-Gilbert Anm. zu Art. 418 C. p.

20) Vgl. darüber Förtsch u. Leoni II S. 102.

21) Urtheil v. 19. Dez. 1872 bei Rolland de Villargues S. 163 Anm. 3.

22) Braunschw. Polizeistrafgef. v. 27. Nov. 1872 und B. v. 26. Aug. 1874. Altenburg, Min. Bek. v. 22. Mai 1871.

Künſtlern, ihre Werkſtätten zu öffnen und außerhalb derſelben zu arbeiten, und den Fuhrleuten, auf offenen Plätzen ihre Wagen zu beladen[23]). In Städten unter 5000 Einwohnern, in Flecken und Dörfern ſollen die Wirthshäuſer während des Gottesdienſtes ganz geſchloſſen ſein[24]). Ausnahmen ſind nur im Falle der Noth und in der Ernte geſtattet und können auch ſonſt durch die Verwaltungsbehörde ausgedehnt werden[25]).

5. Lehrlingsweſen.

Quellen und Literatur: Décret concernant la jurisdiction des prud'hommes v. 3. Aug. 1810; Loi relative aux contrats d'apprentissage v. 22. Febr. 1851. — Rolland de Villargues S. 4; Förtſch u. Leoni II S. 86—88.

Nur Großjährigen iſt die Annahme von Lehrlingen geſtattet, ſowie ſolchen, welche nicht wegen eines crime im Sinne des franzöſiſchen Rechtes oder aus den §§ 171—184, 269, 274[1], 301 R.Str.G.B. verurtheilt ſind, es ſei denn, daß ihnen nach 3jährigem Aufenthalt in der Gemeinde auf Gutachten des Bürgermeiſters durch Beſchluß des Bezirkspräſidenten dieſe Fähigkeit wieder ertheilt wird[26]). Minderjährige Mädchen dürfen bei unverheiratheten oder verwittweten Meiſtern nicht wohnen[27]). Lehrlingen unter 16 Jahren darf in der Zeit von 9 Uhr Abends bis 5 Uhr Morgens keine Arbeit aufgetragen werden, ſie ſind allgemein hiervon auch an Sonn- und Feſttagen befreit, ausgenommen von der Reinigung der Werkſtatt, die jedoch nicht über 10 Uhr Morgens dauern darf. Die tägliche Arbeitszeit beträgt für Lehrlinge unter 14 Jahren höchſtens 10 Stunden, für ſolche von 14—16 Jahren höchſtens 12 Stunden[28]). Lehrlingen unter 16 Jahren, welche noch nicht die erforderliche Schulbildung und den nothwendigen Religionsunterricht erlangt haben, muß der Meiſter täglich zu dieſer Ausbildung freie Zeit, jedoch nicht über 2 Stunden, laſſen[29]). Uebertretungen dieſer Vorſchriften werden in der Regel mit einer Geldbuße von 5—15 Fr. belegt. Machen ſich die wegen der gedachten ſtrafbaren Handlungen zur Annahme von Lehrlingen unfähigen Meiſter eines Rückfalls ſchuldig, ſo kann die Strafe von 14 Tagen bis zu 3 Monaten Gefängniß und die Geldbuße von 50—300 Fr. ausgedehnt werden; bei den anderen Uebertretungen kann im Rückfall neben der Geldbuße noch eine Haft bis zu 5 Tagen erfolgen. Mildernde Umſtände ſind zuläſſig[30]).

---

23) Art. 1, 2 des Geſ.
24) Art. 3 a. a. O.
25) Das Nähere in Art. 7 u. 8 a. a. O.
26) Art. 4, 6 des Geſ.
27) Art. 5 des Geſ.
28) Art. 9 a. a. O.
29) Art. 10 a. a. O.
30) Art. 20, 21 a. a. O.

6. Arbeitsbücher.

Quellen und Literatur: Loi sur les livrets d'ouvriers v. 22. Juni 1854; Décret, portant règlement sur les livrets d'ouvriers v. 30. April 1855. — Arnaud, du livret d'ouvrier 1856; Rolland de Villargues S. 219f.; Förtsch u. Leoni II S. 95—99.

Arbeiter in industriellen Etablissements irgend welcher Art sind zur Führung von Arbeitsbüchern verpflichtet, über deren Form und Ausstellung das Ausführungsdekret vom 30. April 1855 ergangen ist. Keine Anwendung findet das Gesetz auf Dienstboten oder ländliche Arbeiter[31]). Die Arbeitsbücher werden von dem Bürgermeister gegen Erstattung der Herstellungskosten, welche nicht über 20 Pf. betragen dürfen, verabfolgt[32]). Niemand darf einen Arbeiter ohne ein solches Buch in Arbeit nehmen und er muß in dasselbe den Tag des Ein- und Austritts, sowie in letzterem Fall den noch nicht erstatteten Vorschuß eintragen[33]). Niemals aber darf der Herr ein günstiges oder ungünstiges Zeugniß, sei es in Worten oder Zeichen, darin vermerken[34]). Uebertretungen werden mit Geldbuße von 5— 15 Fr. gestraft, zu welcher noch Haft bis zu 5 Tagen treten kann[35]). Die Strafen können unbeschränkt gehäuft werden, sofern mehrere Arbeiter ohne Arbeitsbuch angenommen oder mehrere Förmlichkeiten verletzt sind[36]). Die Uebertretung dauert so lange, als der Arbeiter in Arbeit steht, daher beginnt die Verjährung auch erst mit seinem Austritt[37]).

§ 4.

Vergehungen im eigentlichen Fabrikwesen.

1. Arbeitsdauer.

Quellen und Literatur: Décret relatif aux heures de travail dans les manufactures et les usines v. 9. Sept. 1848; Décret qui apporte des exceptions à l'article 1er de la loi du 9. septembre 1848 v. 17. Mai 1851; Décret relatif à la durée du travail dans les ateliers de filature de soie v. 31. Jan. 1866. — Féraud-Giraud, Législation française concernant les ouvriers etc. 1856; Rolland de Villargues S. 227; Förtsch u. Leoni II S. 89 - 91.

---

31) Art. 1 des Ges. Urtheile des Kass.-H. bei Rolland de Villargues S. 219 Anm. 1—4.

32) Art. 2 a. a. O.

33) Art. 3, 4—7.

34) Art. 8. Kass.-Urth. v. 30. Juli 1864 bei Rolland de Villargues Anm. 1 zu Art. 8 des Ges.

35) Art. 11 a. a. O.

36) Urtheile des Kass.-H. v. 18. Febr., 18., 26. März 1858 bei Rolland de Villargues S. 220 Anm. 4, 5.

37) Urtheil des Kass.-H. v. 27. Juli 1860 bei Rolland de Villargues a. a. O. Anm. 6.

Schon das Dekret der proviſoriſchen Regierung vom 2. März 1848 hatte einen Normalarbeitstag eingeführt. Derſelbe beträgt gegenwärtig höchſtens 12 Stunden, jedoch ſind hiervon in Bezug auf die Erhöhung der Dauer für gewiſſe Induſtriezweige, ſowie in einzelnen Fällen der Noth Ausnahmen geſchaffen[1]), während es bei der Minderzeit verbleiben kann, wenn dieſe nach Ortsgebrauch vor dem 2. März 1848 beſteht[2]). Jeder Eigenthümer eines Etabliſſements, der dieſe Anordnung übertritt, wird mit Geldbuße von 5—100 Fr. für jeden einzelnen Fall, dergeſtalt jedoch, daß die Geſammtſumme ſich nicht über 1000 Fr. erſtrecken darf, beſtraft. Mildernde Umſtände ſind zuläſſig[3]).

2. Kinderarbeit.

Quellen und Literatur: Loi relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines, ou ateliers v. 22./24. März 1841[4]). — Förtſch Leoni II S. 91—94.

Das Geſetz, zu welchem Ausführungsverordnungen nicht bekannt ſind, bezieht ſich auf Fabriken, welche entweder durch mechaniſche Kraft betrieben werden, oder ein immerwährendes Feuer unterhalten, oder mehr als 20 Arbeiter beſchäftigen. Als Altersgrenze für Kinder gilt das 8. Jahr. Von dieſem bis zum 12. ſollen ſie nur 8 Stunden auf 24 beſchäftigt werden dürfen, die durch eine Ruhepauſe unterbrochen ſein müſſen. Von 12—16 Jahren darf die Arbeitsdauer 12 Stunden betragen. Die Nachtarbeit, d. h. zwiſchen 9 Uhr Abends bis 5 Uhr Morgens, iſt für Kinder unter 13 Jahren regelmäßig unterſagt und ſoll nur in zwingenden Nothfällen, wobei 2 Stunden als 3 gezählt werden, geſtattet ſein. Kinder über 13 Jahren dürfen bei Nacht beſchäftigt ſein, ſofern es gilt, das Feuer in den Etabliſſements Tag und Nacht zu erhalten. Sonn- und Feſttage ſollen den Kindern bis zu 16 Jahren frei bleiben. Kein Kind unter 12 Jahren ſoll zur Arbeit angenommen werden, wenn nicht der Nachweis eines Schulbeſuches geführt iſt; hat es dieſes Alter überſchritten und wird beſcheinigt, daß es den Volksſchulunterricht empfangen hat, ſo iſt es von weiterem Schulbeſuch frei. Die Kinder müſſen ein Arbeitsbuch haben, in welches, ebenſo wie in ein beſonderes Regiſter, neben den Namen auch noch die Thatſachen eingetragen werden, welche ſich auf Alter und Schulbeſuch beziehen. Das Geſetz hat ſich Ausführungsverordnungen vorbehalten, um theils weitere Etabliſſements zu bezeichnen, theils das Alter der Kinder zum Eintritt zu erhöhen, die Arbeitszeit zu vermindern, gewiſſe Arbeiten als geſundheitsgefährlich ganz zu verbieten u. ſ. w. Auch ſollten Maßregeln getroffen werden, um die Kinder gegen Mißbrauch der Züchtigung,

[1]) Art. 1 des Dekr. v. 9. Sept. 1848; Dekr. v. 17. Mai 1851 u. v. 31. Jan. 1866.
[2]) Art. 3 des Dekr.
[3]) Art. 4, 5 des Dekr.
[4]) In Frankreich außer Kraft geſetzt durch Geſ. v. 19. Mai 1874, welches ergänzt wird durch Geſ. v. 7. Dez. 1874.

körperliche, geistige und sittliche Verwahrlosung zu schützen. Bezügliche Anordnungen sollen die Eigenthümer in den Werkstätten anschlagen. Die Ueberwachung aller Bestimmungen ist Fabrikinspektoren anvertraut, die sie erforderlichen Falles unter Zuziehung eines Arztes vornehmen.

Uebertretungen werden gegen Eigenthümer oder Unternehmer mit Buße bis zu 15 Fr. und im Rückfall von 16—100 Fr. geahndet. Es findet auch hier Strafhäufung unter Zusammenrechnung aller einzelnen Fälle statt, doch soll die Gesammtsumme nicht 200 Fr. und im Rückfall, d. h. bei einer Verurtheilung wegen gleicher Uebertretung binnen 12 Monaten, nicht 500 Fr. überschreiten[5]).

3. Koalitionsfreiheit.

Quellen und Literatur: Loi, qui modifie les articles 414, 415, 416 du C. p. v. 25. Mai 1864. — Haus, Des coalitions industrielles et commerciales etc. Gent 1864; Boullaire, Examen du projet de loi portant modification de la législation sur les coalitions 1864; Waddington (Berichterstatter im gesetzgebenden Körper), Projet de loi sur les coalitions d'ouvriers 1864; Emile Ollivier, Commentaire de la loi du 25. mai 1864 sur les coalitions, 1864. Förtsch u. Leoni II S. 99, 100.

Die Gesetze über die Koalitionsfreiheit haben, wie viele andere, mit den verschiedenen politischen Phasen gewechselt. Sie beginnen schon mit dem Jahre 1791, sind unter Napoleon I. geändert, im Jahre 1849 durch Gesetz vom 27. November 1849 neu geregelt und haben endlich in dem Gesetz vom 25. Mai 1864 ihren Abschluß gefunden; sie behandeln dieselbe Materie, welche Gegenstand der §§ 152 und 153 der Gewerbeordnung für den norddeutschen Bund vom 21. Juni 1869 ist. Während sie ursprünglich nur auf industrielle Verhältnisse sich bezogen, sind sie gegenwärtig gemäß Art. 2 des Gesetzes auch auf ländliche Arbeiter anwendbar. Bedroht ist der Versuch oder die Herbeiführung bezw. Aufrechterhaltung einer Arbeitseinstellung zum Zweck der Einwirkung auf die Löhne oder der Verhinderung des freien Arbeitsbetriebes, veranlaßt durch Gewalt, Drohungen oder rechtswidrige Unternehmungen irgend welcher Art. Subjekt des Vergehens können sowohl Arbeitsnehmer als Arbeitsgeber sein. Die Strafe besteht alternativ oder kumulativ in Gefängniß von 6 Tagen bis 3 Monaten und Geldbuße von 16–3000 Fr.[6]). Sind die vorgedachten Mittel in Folge eines verabredeten Planes eingetreten, so kann, insofern auf Gefängniß erkannt wird, die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht ausgesprochen werden[7]). Mit gleicher Strafe, so jedoch, daß der Höchstbetrag der Geldbuße nur 300 Fr. ausmacht, werden Arbeiter und Unternehmer belegt, welche in Folge vorheriger Verabredung durch Geldbußen, Ge- und Verbote auf die freie Ausübung der Arbeit einwirken[8]).

[5]) Urtheil des Kass.-H. v. 4. Juli 1857 und 21. Jan. 1859 im Bulletin crim.
[6]) Art. 414.
[7]) Art. 415. Einf.-Ges. Art. V R.Str.G.B. § 38.
[8]) Art. 416. Vgl. Chauveau-Hélie V 450 ff., Art. 463 C. p. ist anwendbar.

4. Hilfskaſſen.

Quellen und Literatur: Loi sur les sociétés de secours mutuel v. 8. März 1850. — Förtſch u. Leoni II S. 101 f.

Das Reichsgeſetz vom 7. April 1876 bezieht ſich auf die von ihm geſchaffenen beſonders eingeſchriebenen Hilfskaſſen und läßt die Landesgeſetze über die bereits beſtehenden weiter in Geltung. Dieſelben geſtatten im Reichslande den Genoſſen die freie Verwaltung; die Kaſſen können aber durch Kaiſerliche Verordnung nach Anhörung des Oberpräſidenten bei rechtswidriger Leitung aufgelöſt werden. Mitglieder, welche dem Auflöſungsbeſchluß zuwider handeln, werden als Theilnehmer einer geheimen Verbindung betrachtet und unterliegen den Strafen des § 128 R.Str.G.B., der an Stelle des Art. 13 des Geſetzes vom 28. Juli 1848 getreten iſt.

§ 5.

Einzelne Vergehungen auf dem Gebiete des Handels.

1. Verſteigerungen.

a) Verſteigerung neuer Waaren.

Quellen und Literatur: Loi sur les ventes aux enchères de marchandises neuves v. 25. Juni 1841. — Damaschino, Traité des magasins généraux et des ventes publiques de marchandises en gros 1860; Jay, Commentaire sur les ventes de meubles et de marchandises d'après la loi du 25. Juin 1841; Rolland de Villargues S. 228 f.; Förtſch u. Leoni II S. 177 f.

Im Intereſſe der anſäſſigen Kaufleute iſt die Verſteigerung neuer Waaren nur kraft richterlicher Verfügung im Falle der Zahlungseinſtellung, des Todes oder der Aufgabe des Geſchäftes geſtattet. Das zuſtändige Handelsgericht hat die Rechtsgiltigkeit der Verſteigerung zu prüfen, die übrigens nur einem Kaufmann geſtattet werden kann, welcher mindeſtens ſeit einem Jahre in dieſem Bezirke wohnt, und das Nähere über Ausführung, Ort und Bekanntmachung anzuordnen. Frei verſteigert werden können Eßwaaren und Waaren von unbedeutendem Werth[1]). Für die öffentliche Verſteigerung von Waaren en gros, welche mit Hilfe der vereideten Makler geſchieht, ſind durch die Geſetze vom 28. Mai 1858, 3. Juli 1861 und die Dekrete vom 12. März 1859, 30. Mai und 6. Juni 1863 beſtimmte Reglements ergangen[2]). Die Uebertretung derſelben[3]), oder der durch das Handelsgericht getroffenen Anordnungen oder die

[1]) Urtheil des Kaſſ.-H. v. 13. Mai 1843 bei Rolland de Villargues S. 228 Anm. 3.

[2]) An Stelle der in Art. 6 des Geſ. gedachten Reglements.

[3]) Der Kaſſationshof wendet auf dieſe neuen Geſetze und Dekrete die Strafe des Art. 7 des Geſ. an. Urtheil v. 15. Juli 1876 bei Rolland de Villargues S. 229 Anm. 2. A. M. ſind Förtſch u. Leoni II S. 178.

unerlaubte Versteigerung sonstiger neuer Waaren, sei es auch nur bei Gelegenheit eines gestatteten Verkaufes[4]), zieht die Einziehung der feilgebotenen Waaren, und gegen den Verkäufer sowie gegen den Versteigerungsbeamten eine Geldbuße von 50—3000 Fr. nach sich[5]).

b) Beeinträchtigung der Freiheit zum Bieten.

Quellen und Literatur: Art. 412 C. p. — Förtsch, C. p. in Elf.-Lothr. S. 37 Anm. 2; Förtsch u. Leoni II S. 193 f. Vgl. auch Rubo, Komm. S. 120 ff.

Hindernisse, welche gegen die Freiheit bei Versteigerungen irgend welcher Art durch Gewalt, Thätlichkeiten oder Drohungen verübt werden, sind mit Gefängniß von 14 Tagen bis 3 Monaten und Geldbuße von 100–20,000 Fr. bedroht. Wie bereits erwähnt[6]), ist aber die Fortdauer dieser Bestimmung, welche dem § 270 des preuß. Str.G.B. entspricht, zweifelhaft, weil der Entwurf (§ 283) zwar eine ähnliche in das R.Str.G.B. aufnehmen wollte, aber in dieser Hinsicht von dem Reichstag eine Ablehnung erfahren hat[7]). Geht man davon aus, daß der Wille des Gesetzgebers aus den Handlungen des Einen Faktors nicht mit Sicherheit ermittelt werden kann[8]), daß sonach gegenwärtig die Frage der etwa fortdauernden Landesgesetze res integra ist[9]) und daß unzweifelhaft der Gegenstand des Art. 412 C. p. keine Materie des Reichs-Str.G.B. berührt, so muß auch die weitere Geltung des gedachten Artikels behauptet werden[10]).

2. Wucher.

a) Handelswucher (accaparement).

Quellen und Literatur: Art. 419, 420 C. p. Vgl. oben S. 661, Kayser, Die franz. Preßgesetzgebung in Elf.-Lothr. in v. Holtzendorff's Jahrb. IV S. 368.

b) Zinswucher (usure).

Quellen und Literatur: Loi sur le taux de l'intérêt de l'argent v. 3. Sept. 1807; Loi relative au délit d'usure v. 19. Dez. 1850; Elf.-Lothr. Ges. v. 19. Juni 1872 betr. die Einf. des A. d. Handelsges.-B. und der d. Wechs.-O. Einf.-Ges. § 27. — Rolland de Villargues S. 386—390; Förtsch u. Leoni II S. 223–230.

Nach Erlaß des Bundesgesetzes vom 14. November 1867, betr. die Aufhebung der Zinsbeschränkungen, hatte das R.Str.G.B. keine Veranlassung mehr, weder im Text noch in den Motiven sich mit der Materie des Wuchers zu befassen. Er wird nirgends erwähnt. In Elsaß-Lothringen dagegen haben

4) Art. 8 des Ges.
5) Art. 7 des Ges. Förtsch u. Leoni II S. 178.
6) S. 670 Anm. 6.
7) Sten. Ber. S. 724.
8) Darauf stützen sich Oppenhoff, Komm. Anm. 1, 2 zu Einf.-Ges. § 2. Meyer S. 10. Ihnen schließt sich das Ob.-Trib. durchgehend an (Oppenhoff, Rechtspr. XV S. 448, 555, 801).
9) Rüdorff, Komm. S. 63.
10) Förtsch a. a. O.; Förtsch u. Leoni II S. 194.

landesgeſetzliche Strafen für den gewohnheitsmäßigen Wucher beſtanden; das Geſetz vom 14. November 1867 iſt nicht eingeführt und nur durch § 27 des Einf.Geſ. zum H.G.B. iſt in Handelsſachen[11]) die Höhe der vertragsmäßigen Zinſen der freien Vereinbarung überlaſſen. Außerhalb dieſer beſteht daher noch der geſetzliche Zinsfuß von 5 %[12]) und es werden die mehr gezahlten Zinſen auf das Kapital angerechnet oder müſſen zurückerſtattet werden[13]). Strafbar wird der Wucher aber erſt, wenn er gewohnheitsmäßig geübt wird[14]); die im Rückfall verdoppelte Strafe beſteht für den einfachen Fall in einer Geldbuße bis zur Hälfte des wucherlich angelegten Kapitals und in einer Gefängnißſtrafe von 6 Tagen bis zu 6 Monaten, jedoch iſt die Annahme mildernder Umſtände zuläſſig[15]).

Es iſt übrigens bisher im Reichslande von dieſen Strafbeſtimmungen kein Gebrauch gemacht worden, obwohl die Gelegenheit zur Verfolgung ſich geboten hat; man nahm an, daß ſie in desuetudinem gekommen ſeien, doch wäre jedenfalls eine ausdrückliche Aufhebung wünſchenswerth.

3. Lotterien.

Quellen und Literatur: Loi portant prohibition des loteries v. 6. Mai 1836; Ordonnance concernant les loteries d'objets mobiliers exclusivement destinées à des actes de bienfaisance ou l'encouragement des arts v. 29. Mai/17. Juni 1844. — Rolland de Villargues S. 221; Förtſch u. Leoni II S. 236—239.

Soweit es ſich um Veranſtaltung von Lotterien innerhalb des Reichslandes handelt, ſo ſind nur ſolche von beweglichen Sachen zu wohlthätigen oder künſtleriſchen Zwecken nach erfolgter Genehmigung geſtattet, welche bis zur Höhe von 2000 Fr. von den Kreisdirektoren und darüber von den Bezirkspräſidenten erbeten werden muß. Die Ziehung findet unter Aufſicht der Gemeindebehörde ſtatt[16]). Jede andere Lotterie iſt unerlaubt, unterliegt daher den §§ 285, 286 R.Str.G.B. Dieſelbe Strafe trifft auch die Bekanntmachung und Verbreitung[17]).

Das Spielen in auswärtigen Lotterien, zu denen im Sinne des R.Str.G.B. auch ſolche in den anderen Bundesſtaaten zu verſtehen ſind, iſt nicht mit Strafe bedroht; die Agenten dagegen, welche ſolche Lotterieloose in Elſaß-Lothringen ankündigen oder verbreiten, unterliegen den erwähnten Beſtimmungen.

---

[11]) Ueber den Umfang der gegenwärtigen Zinsfreiheit vgl. Förtſch u. Leoni II S. 223—227.

[12]) Geſ. v. 3. Sept. 1807 Art 1 u. 2.

[13]) Art. 1 des Geſ. v. 19. Dez. 1850.

[14]) Art. 2 u. 3 des Geſ. Vgl. über die habitude die Praxis des Kaſſ.-H. bei Rolland de Villargues zu dem Geſ. v. 1850 Anm. 14—21.

[15]) Art. 6 des Geſ. Wegen eines beſ. qualifizirten Thatbeſtandes vgl. Art. 4.

[16]) Ord. v. 29. Mai 1844, Art. 5 des Geſ., Dekr. v. 13. April 1861 Art. 6 Nr. 5.

[17]) oben S. 644; Art. 4 des Geſ.

4. Maß, Münzen und Gewichte.

Quellen und Literatur: Arrêté relatif à l'établissement des bureaux de pesage, mesurage et jaugeage publics v. 7. brumaire b. J. IX; Loi (mit gleichem Titel) v. 29. flor. b. J. X. Art 471 Nr. 15, 475 Nr. 11 C. p. Ges. v. 19. Dez. 1874 betr. die Einführung der Maß- und Gewichtsordnung nebst den ergänzenden Gesetzen; Ges. v. 15. Nov. 1874 betr. die Einführung des Reichsmünzgesetzes. — Rolland de Villargues S. 298—302; Förtsch u. Leoni II S. 179—182.

Nach Einführung der deutschen Gesetze über das Münz-, Maß- und Gewichtswesen sind von den überreichen französischen nur vereinzelte Reste zurückgeblieben. Abgesehen von den Eichungsämtern, können auch andere öffentliche Wäge- und Meßbüreaus durch den Bezirkspräsidenten errichtet oder einem rechtschaffenen Manne die Haltung öffentlicher Wagen nach erfolgter Eidesleistung anvertraut werden[18]). Kein anderer darf bei Vermeidung der Konfiskation der zum Gebrauch bestimmten Werkzeuge dieses Amt ausüben[19]); eine weitere Uebertretung der etwa erlassenen Reglements zieht die Strafe des Art. 471[15] Cod. pén. nach sich.

Als Ergänzung des Reichsmünzgesetzes vom 9. Juli 1873 (in Elsaß-Lothringen vom 15. November 1874), welches einen Zwangscours für die Reichsmünzen gemäß Art. 9 und 10 schafft, tritt Art. 475 Nr. 11 C. p. ein, nach welcher die verweigerte Annahme solcher Münzen mit Geldbuße von 6—10 Fr. gestraft wird.

5. Cheks.

Quellen und Literatur: Loi concernant les chèques v. 14./20. Juni 1865. Kommentare hierzu von Nouguier und Alauzet aus demselben Jahre. Förtsch u. Leoni II S. 182f.

Das Gesetz, welches die Bestandtheile eines Cheks genau festsetzt, bestraft — sofern nicht weitere Vergehungen vorliegen — die Weglassung des Datum, den Gebrauch eines falschen Datum und die Ziehung auf einen Dritten ohne vorherige Deckung mit 6 % der gezogenen Summe als Geldbuße.

6. Börsen-, Fonds- und Handelsmakler, Wechselagenten.

Quellen und Literatur: Arrêt du conseil sur les bourses de commerce et agents de change v. 26. Nov. 1781; Loi sur le cours du change v. 20. vendém. b. J. IV; Loi relative à l'établissement des bourses de commerce v. 28. ventose b. J. IX; Arrêté relatif aux bourses de commerce v. 27. prair. b. J. X; Ordonn. concernant les agents de change v. 29. Mai 1816; Code de com. Art. 85—87; Loi sur les courtiers de marchandises v. 18./24. Juli 1866. — Bédarride, Des Bourses de commerce, agents de change et cour-

[18]) Arrêté Art. 1—3, Ges. v. J. X Art. 1, 2.

[19]) Arrêté Art. 4. Dalloz s. v. poids Nr. 191, 194.

tiers, als Theil ſeines in 20 Bänden erſchienenen Droit commercial. 1862; Rolland de Villargues S. 12—14; Förtſch u. Leoni II S. 170—176.

Börſen können nur von der Regierung nach ihrem Ermeſſen errichtet werden[20]). Hinſichtlich des Börſenbeſuches gilt noch die Beſtimmung des Staatsrathsgutachten von 1781, daß mit dem letzten Ausſchellen jede weitere Geſchäftsabſchließung unterſagt iſt[21]). Die Verſammlung muß in dem feſtgeſetzten Lokale geſchehen, wie dies durch Polizeiverordnung geregelt iſt. Eine anderweitige Verſammlung iſt unterſagt, die angeſtellten Makler, welche daran Theil nehmen, werden abgeſetzt; die übrigen Perſonen nach § 132 R.Str.G.B. beſtraft[22]).

Was die angeſtellten Makler betrifft, ſo iſt ſeit dem Geſetz vom 18./24. Juli 1866 das Gewerbe der Waarenmakler ganz freigegeben. Jeder kann ſich als ſolcher beim Handelsgericht einſchreiben laſſen und es werden ihnen bei mangelnder Parteiabrede die durch die Geſetze nöthig werdenden öffentlichen Verſteigerungen anvertraut. Der Makler darf ſelbſt die Waaren nicht erſtehen, ſonſt wird er aus der Liſte geſtrichen und muß überhaupt bei einer Strafe von 500 bis 3000 Fr. ſein etwaiges Intereſſe vorher angeben[23]). Die Wechſelagenten und die übrigen in Art. 77 Code de com. aufgeführten courtiers gelten als Beamte (officiers ministériels)[24]), welche gegenwärtig vom Oberpräſidenten ernannt werden[25]). Eine Einmiſchung in ihre Geſchäfte fällt unter den Thatbeſtand des § 132 R.Str.G.B. In Bezug auf ihre Amtsführung ſind jetzt die Artikel 84 ff. des deutſchen H.G.B. maßgebend, welche jedoch noch in den Strafbeſtimmungen der franzöſiſchen Geſetze ihre Ergänzung finden. Der Makler darf bei Vermeidung der Abſetzung und einer Buße von einer Höhe bis zu 3000 Fr. keine Geſchäfte für eigene Rechnung betreiben, keine Bürgſchaft übernehmen und nicht in Dienſten Anderer ſtehen[26]), aber auch keine Wechſel oder Waaren eines Failliten verkaufen oder in den Handel bringen[27]). Sie ſind endlich zur Veröffentlichung des geſetzlich ermittelten Courſes verpflichtet; wenn ſie falſche Angaben machen, ſo trifft ſie außer Abſetzung noch Gefängnißſtrafe von 3 Monaten[28]).

---

[20]) Geſ. v. 28. ventôse d. J. IX Art. 1.
[21]) Art 12, 13.
[22]) Geſ. v. 27. prair. d. J. X. Art. 3.
[23]) Geſ. v. 1866 Art. 1, 2, 4, 6 u. 7.
[24]) Dalloz, Réc. pér. 1866. 4, 120.
[25]) Elſ.-Lothr. Geſ. v. 19. Juni 1872 § 2 Abſ. 2.
[26]) Art. 85—87 C. d. c. Arrêté v. 27. prair. d. J. X. Art. 10.
[27]) Arrêté v. J. X. Art. 18.
[28]) Geſ. v. 20 vendém. d. J. IV. Art. 2.

§ 6.

Vergehungen einzelner Gewerbetreibenden.

1. Leihhäuser.

Quellen und Literatur: Art. 411 C. p. — Dalloz s. v. Monts de piété; Förtsch u. Leoni II S. 148.

Während früher eine Konzession als Pfandleiher auch an Private ertheilt werden konnte, dürfen jetzt nach dem Gesetz vom 24. Juni/24. Juli 1851 nur Leihhäuser als öffentliche Institute errichtet werden. In Folge dessen sind die den Privatverleihern obliegenden reglementarischen Vorschriften außer Anwendung gekommen. Die Strafe des Art. 411 C. p. (14 Tage bis 3 Mon. Gefängniß und Geldbuße von 100—3000 Frcs.) ist daher nur gegen diejenigen ausgesprochen, welche Leih- und Pfandhäuser ohne gesetzliche Erlaubniß eröffnen.

2. Stellenvermittelungsgeschäfte.

Quellen und Literatur: Décret sur les bureaux de placement v. 25. März 1852. — Rolland de Villargues S. 16; Förtsch u. Leoni II S. 149 f.

Die Gemeindebehörde ist mit der Aufsicht über Stellenvermittelungsgeschäfte beauftragt; ohne ihre Erlaubniß, welche nur an Personen von guter Führung ertheilt wird, kann kein derartiges Geschäft — zu welchen jedoch Asyle für Dienstboten nicht gehören[1]) — eröffnet werden. Sie erläßt unter Genehmigung des Bezirkspräsidenten die erforderlichen Reglements zur Aufrechterhaltung der Ordnung und setzt die zu erhebenden Tarifgebühren fest. Sie kann auch unter gleicher Genehmigung die ertheilte Erlaubniß zurückziehen, wenn den betreffenden Personen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt, oder wenn sie wegen eines crime im Sinne des französischen Rechtes oder aus den §§ 110—119, 166, 180—184, 242, 263, 269, 274, 301, 350, 351, 367 Nr. 7 R. Str. G. B. oder nach dem Gesetz vom 27. Juli 1849 Art. 6 verurtheilt worden sind[2]), oder gegen die Bestimmungen des gegenwärtigen Dekretes und der erlassenen Reglements gefehlt haben. Die Strafen wegen unbefugter Eröffnung eines Stellenvermittelungsgeschäftes und wegen Uebertretung der Reglements bestehen alternativ oder kumulativ in Geldbuße bis zu 15 Frcs. und Haft bis zu 5 Tagen; das höchste Maß tritt beim Rückfall d. h. der zweiten Verurtheilung innerhalb 12 Monate ein; mildernde Umstände sind zulässig[3]).

---

[1]) Urtheil des Kass.-H. v. 26. Febr. 1863 bei Rolland de Villargues a. a. O. Anm. 2.

[2]) Förtsch u. Leoni II S. 150.

[3]) Art. 4 des Dekr.

3. Auswanderungsagenten.

Quellen und Literatur: Loi sur l'émigration v. 18./23. Juli 1860; Décret impérial qui détermine les conditions aux quelles peut être accordée l'autorisation d'entreprendre les opérations d'engagement et de transport des émigrants. — Rolland de Villargues S. 143; Förtſch u. Leoni II S. 146–148.

Die Beförderung von Auswanderern iſt ein Unternehmen, welches von der Genehmigung des Ober-Präſidenten an Stelle des früheren Handelsminiſters abhängig iſt[4]) und wegen Mißbrauchs ohne Zulaſſung des Rechtsweges widerrufen werden kann[5]). Sie ſoll auch nur gegen eine Kaution von 15—40000 Frcs. ertheilt werden[6]). Von den übrigen den Agenten auferlegten Verpflichtungen beziehen ſich die meiſten (Art. 3 — 9 des Geſ.) auf Seehäfen und ſind daher für das Reichsland ohne Bedeutung. Einſchlagend ſind nur noch die Beſtimmungen, daß die Geſellſchaften für ihre Agenten haften, daß dieſe ſich ſtets durch eine authentiſche Legitimation ausweiſen und den Auswanderern entweder eine Abſchrift des Vertrages oder einen Schein, der Namen nnd Nationalität derſelben, den Ort der Beſtimmung und die näheren Bedingungen enthält, übergeben müſſen[7]). Unerlaubter Betrieb von Transportvermittelungen dieſer Art wird mit Geldbuße von 50—5000 Frcs., welche bei zweiter Verurtheilung innerhalb eines Jahres auf das Doppelte erhöht werden kann, beſtraft, wogegen die Uebertretung der reglementariſchen Verordnungen nur die mehrfach erwähnte Ahndung der Art. 471. 474. 483 C. p. nach ſich zieht[8]). Sofern bei der gerichtlichen Unterſuchung die Eigenſchaft als Auswanderer beſtritten wird, hat der Strafrichter nach freier Würdigung auch über dieſe Frage zu befinden[9]).

4. Webereifabrikanten und -Arbeiter.

Quellen und Literatur: Loi sur les moyens de constater les conventions entre patrons et ouvriers en matière de tissage et bobinage v. 29. Nov. 1849, ausgedehnt à la coupe du velours de coton, ainsi qu'à la teinture, au blanchiment et à l'apprêt des étoffes durch Geſ. v. 21. Juli 1856. — Förtſch u. Leoni II S. 165–168.

Die Streitigkeiten, welche zwiſchen Arbeitsgeber und -nehmern gerade dadurch entſtehen, daß die Fäden, der Schuß beim Weben, die Stoffe beim Bleichen, Färben und Netzen erfahrungsmäßig an Gewicht, Länge und Breite

---

4) Art. 1 des Geſ. Bek. v. 29. Jan. 1872.

5) Art. 3 des Dekr.

6) Art. 1 des Dekr.

7) Art. 4, 5 des Dekr.

8) Art. 10 des Geſ.

9) Urtheil des Kaſſ.-H. v. 6. April 1865 bei Rolland de Villargues Anm. 1 a. a. O.

verlieren, lassen sich nur durch eine sehr sorgsame Kontrole und durch die vorzügliche Beobachtung von Treu und Glauben vermeiden. Die vorgedachten Gesetze haben Maßregeln angeordnet, die jenen Zweck erreichen sollen.

Es sollen deshalb in ein dem Arbeiter zu belassendes Buch genau das Brutto- und Nettogewicht des Stoffes, die Nummer der Fadenstärke, das Macherlohn eingetragen werden. Die Rückgabe der fertigen Arbeit soll an den Uebergeber des Rohstoffes unmittelbar stattfinden, auch sollen vor Aller Augen die Werkzeuge offengehalten werden, mittelst deren die Untersuchungen über die Richtigkeit des Gewichts angestellt werden. Aehnliche Vorschriften sind bezüglich der übrigen Stoffe getroffen und weitere Ausführungsbestimmungen, namentlich über die Anordnung, wie die Untersuchung stattfinden soll, sind vorbehalten. Eine Abschrift des Gesetzes soll in jeder Fabrik angeschlagen sein. Zuwiderhandlungen werden bei unbegrenzter Strafhäufung mit Geldbuße von 11—15 Frcs. gestraft.

5. Trödler (fripiers, brocanteurs).

Quellen und Literatur: Déclaration du roi concernant les fripiers et les brocanteurs v. 29. März 1778. — Rolland de Villargues S. 15; Dalloz s. v. Industrie; Förtsch u. Leoni II S. 143.

Außer den lediglich für den Bezirk des früheren Châtelet de Paris geltenden Ordonnances du lieutenant général de police de Paris vom 4. Novbr. 1778 und 8. Novbr. 1780, deren Ausdehnung auf das weitere französische Gebiet selbst durch Erlaß von besonderen Polizei-Verordnungen für unstatthaft erklärt wurde[10]), sind im Uebrigen die alten Reglements in Kraft geblieben[11]). Hiernach müssen sich die Trödler bei der Polizeibehörde anmelden, Register über den An- und Verkauf der Waaren nebst Preisen und Namen der andern Kontrahenten führen und diese Register allmonatlich visiren lassen. Die Strafe der Uebertretung besteht in Einziehung der Waaren und einer Geldbuße von 10 Frcs.

6. Gast- und Schankwirthe.

Quellen und Literatur: Art. 475 Nr. 2 C. p; Décret sur les cafés cabarets, débits de boissons v. 29. Dez. 1851; Els.-Lothr. Ges. v. 16. Nov. 1875 (G.Bl. S. 187). — Rolland de Villargues S. 100; Förtsch u. Leoni II S. 143—145.

a) Gastwirthe sind verpflichtet ein Register zu führen, in welches sie ohne Zwischenräume das genaue Signalement der Reisenden, welche bei ihnen übernachten, einzutragen haben. Dieses Register ist auf Erfordern der Polizei- oder Gemeindebehörde vorzuzeigen. Uebertretung der Vorschrift zieht Geldbuße von 6—10 Frcs. und im Rückfall Haft bis zu 5 Tagen nach sich[12]).

[10]) Dalloz, Réc. pér. 42, 1, 422; 51, 5, 40; 60, 5, 218.

[11]) Urtheil des Kass.-H. v. 24. Aug. 1838 bei Rolland de Villargues Anm. 2 a. a. O.

[12]) Art. 475 Nr. 2, 478, 483 C. p.

b) Schankwirthſchaften in welchen Getränke an Ort und Stelle genoſſen werden, ſei es zeitweilig oder zufällig, bedürfen zur Eröffnung, und auch, wenn nur eine Verlegung des Lokals ſtattfindet[13]), einer Genehmigung der Kreisdirektoren und können auf deren Anordnung wieder geſchloſſen werden, ſobald die Inhaber eine Verurtheilung wegen Uebertretung der bezüglichen Verordnungen erlitten haben, oder es im Intereſſe der öffentlichen Sicherheit geboten ſcheint. Die Strafe für die Zuwiderhandlung (25—500 Frcs. Geldbuße und Gefängniß von 6 Tagen bis zu 6 Monaten) erſchien ſo hart, daß man einerſeits in Frankreich wenigſtens die Anwendung mildernder Umſtände zuließ[14]), andererſeits im Reichsland mit Rückſicht auf die ſich häufenden Begnadigungsgeſuche und deren berechtigte Erfolge dieſelbe in eine Geldbuße bis zu 300 Mark, im Unvermögensfalle in Haft umwandelte[15]).

7. Gewerbsmäßige Wahrſager.

Quellen und Literatur: Art. 479 Nr. 7, 480—483 C. p. und die Kommentatoren.

Die Benutzung der Leichtgläubigkeit Anderer durch Verkündigung der zukünftigen Dinge kann bei vorhandener gewinnſüchtiger Abſicht in den Thatbeſtand des Betruges treten. Bloße Wahrſagerei wird an ſich nicht beſtraft, ſofern nicht etwa der Aushilfeparagraph des groben Unfugs auch hier ausreichen ſollte. Das franzöſiſche Recht bedroht ſie nur, wenn ſie als Gewerbe betrieben wird, mit Geldbuße von 11—15 Frcs., zu der gegen Traumdeuter auch noch Haft bis zu 5 Tagen ausgeſprochen werden kann, und mit Einziehung der Werkzeuge und Koſtüme. Die Worte „deviner, pronostiquer, expliquer les songes laſſen kaum eine jener geheimen Künſte frei; es fällt darunter auch die angebliche Heilung durch magnetiſche Kuren, ſelbſt unter Zuziehung eines Arztes, und gerade in dieſer Beziehung hat der Leipziger Kaſſationshof in einem meines Wiſſens nicht veröffentlichten Urtheil die Anwendung des Art. 479 Nr. 7 für das Reichsland aufrecht erhalten. Die Beweisfragen können nicht immer ohne Schwierigkeit ſein; jedoch iſt der Beweisantritt, welcher den Richter von der Richtigkeit und Wahrheit der Prophezeiung und Mittel überzeugen will, nicht zugelaſſen[16]).

---

[13]) Die zahlreichen Urtheile des Kaſſ.-H. bei Rolland de Villargues S. 100 Anm. 2—5.

[14]) Loi, qui modifie celle du 29 décembre 1851 sur les débits de boissons v. 11. März 1872.

[15]) Geſ. v. 16. Nov. 1875.

[16]) Ein intereſſantes Urtheil des Pariſer Gerichtes 1. Inſtanz v. 7. Dez. 1852, bei welchem dieſer Antrag von Jules Favre geſtellt worden iſt. (Dalloz, Rec. pér. 53, 3, 8.)

§ 7.

Vergehungen einzelner Künstler und Handwerker.

1. Juweliere, Gold- und Silberwaarenarbeiter und -Händler.

Quellen und Literatur: Déclaration du Roi sur, la perception des droits de marque et de contrôle, sur les ouvrages d'or et d'argent v. 26. Jan. 1749; Loi relative à la surveillance du titre et à la perception des droits de garantie des matières et ouvrages d'or et d'argent v. 19. brumaire b. J. VI. — Fontainne, Code des Orfèvres 1845; Rolland de Villargues S. 247—257; Förtsch u. Leoni II S. 151—163.

Auch noch nach der Revolution, welche die Gewerbefreiheit verkündete, sind für die Gold- und Silberschmiede, sowie für die Händler mit Gold- und Silberwaaren verschiedene Pflichten bestehen geblieben, welche theils im Interesse der fiskalischen Gebührenerhebung sich auf die Prüfung des Feingehalts bezogen, theils im Interesse des Publikums eine Garantie für den richtigen Feingehalt der angefertigten und in den Handel gebrachten Waaren feststellen und die Entdeckung von Diebstählen an solchen Waaren ermöglichen sollten. Von diesen Pflichten hat die deutsche Gesetzgebung einige aufgehoben. So hat das Gesetz vom 21. März 1873 § 1 Nr. 8 die Gebührenerhebung für die Prüfung des Feingehalts in Wegfall gestellt, so hat das R.Str.G.B. gewisse Gesetze wegen der Nichtanwendbarkeit der von ihnen angedrohten Strafe der Gewerbeentziehung außer Kraft gesetzt und ist endlich an Stelle derjenigen getreten, welche die Benutzung eines falschen Stempels bedrohten.

I. Strafen bei Prüfung des Feingehaltes.

Wenn der Eigenthümer eines Gegenstandes von Gold, reinem oder in Feuer vergoldetem Silber gegen die Norm des bezeichneten Gehaltes Verdacht schöpft und sich derselbe bei der Prüfung in den amtlichen Münzstätten bestätigt, so soll der Beamte, welcher jene Norm falsch angegeben hat, beim ersten Male mit 200, beim zweiten Male mit 600 Frcs. und beim dritten Male mit Amtsentsetzung bestraft werden[1]). Die beiden ersten Strafstufen bestehen in einer Geldbuße von 100 bezw. 200 Frcs., wenn der Beamte die ihm vorgelegten Gold- und Silberbarren nicht mit dem Silberstempel, seinem Namen, der Norm des Gehaltes und einer besonderen Nummer versieht[2]). Andererseits hat aber auch der Beamte das Recht, Gegenstände, die er unrechtmäßiger Weise mit Kupfer, Eisen oder anderen Metallen versetzt erachtet, in Gegenwart des Eigenthümers zu zerbrechen und zu untersuchen. Ist eine

[1]) Ges. v. 19. brum. b. J. VI. Art. 64.
[2]) Art. 66 u. 67 a. a. O.

ſolche Vermuthung begründet, ſo unterliegt der Eigenthümer der Strafe der Einziehung und einer Geldbuße, die dem 20fachen Werthe des Gegenſtandes gleichkommt. War der Verdacht ungerechtfertigt, ſo iſt dem Eigenthümer der Schaden aus den Verwaltungsfonds zu erſetzen[3]).

II. Strafen bei Anwendung eines falſchen Stempels oder bei Feilhalten falſch geſtempelter Waaren.

Der Einziehung unterliegen alle diejenigen Gold- und Silberwaaren, bei welchen die Stempelzeichen fälſchlicher Weiſe eingelöthet, eingeſetzt oder durchzogen ſind. Die Beſitzer, welche hiervon Kenntniß hatten, ſollten nach Art. 108 des Brümairegeſetzes mit 6 Jahren Zuchthaus beſtraft werden — eine Strafe, deren Härte die praktiſche Unanwendbarkeit nach ſich zog[4]). Nach der neueſten Rechtſprechung des Pariſer Kaſſationshofes (Urtheil vom 26. Mai 1876 im Bulletin criminel) tritt jedoch an Stelle derſelben die Beſtimmung des Art. 141 C. p. und dieſer wiederum iſt im Reichslande je nach Verſchiedenheit der Fälle durch die §§ 267. 268. 271 R.Str.G.B. erſetzt worden[5]). In gleicher Weiſe werden die mit falſchen Stempelzeichen verſehenen Waaren einzuziehen ſein und auch in dieſem Falle ſind die Beſitzer nicht mit der Strafe des Art. 109, a. a. O., ſondern des § 270 R.Str.G.B. zu beſtrafen, da die Beglaubigung eines Gegenſtandes durch einen Stempel ein instrumentum manu factum memoriae causa iſt und einer Urkunde gleichſteht[6]).

III. Strafe des unbefugten Plattirens und Abziehens.

Wer auf Kupfer oder ein anderes Metall Gold und Silber plattiren will, muß zuvor beim Bezirkspräſidium und der Münzſtätte eine Anzeige machen; er muß ſeinen eigenen, bei der letzteren hinterlegten Stempel darauf drücken, auch auf dem Gegenſtand ſelbſt den Feingehalt des Goldes und Silbers und daß er plattirt iſt, angeben. Ueber die Verkäufe ſolcher Waaren hat er ein beſonderes Regiſter zu führen. Uebertretungen werden mit der Einziehung der Waaren und einer Geldbuße beſtraft, die je nach der Wiederholung in dem einfachen, doppelten oder dreifachen Betrage des zehnfachen Werthes beſteht[7]).

Aehnliche Beſtimmungen ſind für das Abziehen gegeben[8]).

---

[3]) Art. 65 a. a. O.

[4]) Dalloz s. v. matières d'or et d'argent No. 134.

[5]) Unrichtig iſt daher die Anſicht von Förtſch u. Leoni II S. 162.

[6]) Vgl. Handbuch III S. 789. Mit Unrecht halten Förtſch u. Leoni II S. 163 die Strafen des Art. 109 aufrecht.

[7]) Art. 95—100 des Brum.-Geſ.

[8]) Art. 113—116, 121, 122 a. a. O.

IV. Verbindlichkeiten der Goldschmiede und der Händler mit Gold- und Silberwaaren.

Schon nach der Deklaration vom 26. Januar 1749 sind die gedachten Personen zur Führung eines genauen Registers, in welches der Ein- und Verkauf in sorgfältiger Weise eingetragen wird, verpflichtet[9]). Diese Bestimmung ist in Art. 74 des Gesetzes vom 19. Brümaire des Jahres VI wiederholt. Sie können auch nur von Leuten Ankäufe machen, die ihnen bekannt sind, müssen die von ihnen selbst angefertigten Gegenstände in der Münzstätte stempeln lassen und in ihrem Arbeits- oder Verkaufslokal an einen sichtbaren Ort die einschläglichen Bestimmungen des Gesetzes aushängen[10]). Bei ihren eigenen Artikeln müssen sie sich eines Fabrikzeichens bedienen, das sie bei dem Bezirkspräsidium und bei der Bürgermeisterei in beglaubigter Form zu hinterlegen haben[11]).

Zuwiderhandlungen werden mit Geldbußen von 200, 500 und 1000 Frcs. beim ersten, zweiten und dritten Male geahndet[12]). Aehnlichen Verpflichtungen unterliegen die Verkäufer von Gold- und Silbergeweben und -Stickereien[13]), während die Verarbeitung und der Handel von Perlen, Steinen, Emaillen hiervon befreit sind[14]). Angekaufte Gegenstände, die weder weiter verkauft, noch zum eigenen Gebrauch behalten werden, müssen bei Strafe der Konfiskation und von 300 Frcs. in Stücke zerbrochen werden[15]). Umherziehende Händler müssen vor dem Beginn des Verkaufes der Stadtbehörde ihre Waaren vorlegen, die sie bezüglich der Fabrikzeichen und der gesetzlichen Stempel einer Prüfung unterwerfen soll. Die Strafen sind die oben zu Anm. 12 verwirkten[16]).

2. Medaillenpräger.

Quellen und Literatur: Arrêté relatif à la fabrication des médailles v. 5. germ. d. J. XII. — Förtsch u. Leoni II 164 f.

Als Prohibitivmaßregel, welche verhindern soll, daß außerhalb der Landesmünzstätten irgendwo Geld geprägt werde[17]), ist es Jedermann verboten, Medaillen oder Münzen von Gold, Silber und anderen Metallen selbst zum Vergnügen zu prägen. Gestattet war dies nur auf Grund einer besonderen Er-

[9]) Art. 14 der Dekl.

[10]) Art. 73—78 des Ges.

[11]) Art. 72 a. a. O.

[12]) Art. 80 a. a. O.

[13]) Art. 81 a. a. O.

[14]) Art. 82 a. a. O.; doch ist auch über diese Gegenstände ein Register zu führen. Vgl. Art. 83 a. a. O.

[15]) Art. 17 der Deklaration.

[16]) Art. 92—94 des Ges.

[17]) Urtheil des Kass.-H. v. 5. Juli 1871 bei Dalloz, Réc. pér. 51, 5, 358.

mächtigung in der Werkſtätte des Louvre — wovon gegenwärtig im Reichslande kein Gebrauch gemacht werden kann. Medaillen zu zeichnen oder zu graviren iſt dagegen erlaubt. Wer unbefugt Medaillen prägt, wird mit Geldbuße von 1000 Frcs., die im Rückfalle verdoppelt wird, beſtraft.

3. Bäcker und Schlächter.

Quellen und Literatur: Edit du février 1776; Art. 471 Nr. 15, 474, 483, 479 Nr. 6 C. p. Vgl. namentlich von den Kommentatoren Sirey-Gilbert zu Art. 471 Nr. 15 Anm. 93—126; Dalloz s. v. Boulanger, Boucher; Förtſch u. Leoni II S. 139—142.

Ungeachtet der Gewerbefreiheit war durch das Geſetz vom 16./24. Auguſt 1790 den Gemeindebehörden die Aufſicht über das Gewicht der Nahrungsmittel und über den geſundheitsmäßigen Zuſtand der zum Verkauf geſtellten Eßwaaren anvertraut. Eine Reihe von Verordnungen und Dekreten hat aber den beiden Klaſſen von Handwerkern Verbindlichkeiten auferlegt, welche dieſe Aufſicht bei Weitem überſchritten. Hinſichtlich der Bäcker ſind jedoch alle dieſe Beſtimmungen durch Dekret vom 22. Juni 1863 aufgehoben und nur ſolche Reglements in Geltung und für zuläſſig erachtet worden, welche im Sinne des Geſetzes vom 16./24. Auguſt 1790 gegeben ſind. Hiernach kann der Bürgermeiſter die Taxe für die Backwaaren, Gewicht und Größe feſtſtellen, und verordnen, daß vor Eröffnung des Gewerbes der Bäcker eine Erklärung vor der Gemeindebehörde abgebe und daß er ſich einer jedesmaligen Hausſuchung durch die Polizeibehörde unterwerfe[18]). Hinſichtlich der Schlächter hat ein Miniſterialerlaß eine gleiche Beſchränkung der ergangenen Verfügungen unter dem 22. Dezember 1823 ausgeſprochen[19]). Gegenwärtig kann daher die Gemeindebehörde noch eine vorläufige Anmeldung des Gewerbes verlangen, ihnen die Verkaufsſtätten, die Art des zu verkaufenden Fleiſches und die Taxe deſſelben vorſchreiben[20]). Wird die Taxe von den Bäckern oder Schlächtern überſchritten, ſo findet gegen ſie eine Geldbuße von 11—15 Fr., gegen die Bäcker auch Haft bis zu 5 Tagen Anwendung[21]).

Auf beide, ſowie auf alle diejenigen Gewerbetreibenden, welche die täglichen Nahrungsmittel in Handel und Verkehr bringen, bezieht ſich endlich das Edikt vom Februar 1776, wonach jene Perſonen ihren bisherigen Erwerbszweig erſt nach Ablauf eines Jahres ſeit ihrer desfalls abzugebenden Erklärung bei Vermeidung von 500 Fr. Geldbuße verlaſſen dürfen[22]).

---

[18]) Sirey-Gilbert a. a. O. Anm. 107 ff.; Dalloz s. v. Boulanger Nr. 23.

[19]) Dalloz s. v. Boucher Nr. 9

[20]) Sirey-Gilbert a. a. O. Anm. 93—107.

[21]) Art. 479 Nr. 6 C. p. Wegen des Rückfalls und mildernder Umſtände Art. 482, 483.

[22]) Dalloz, Réc. pér. 58, I, 335.

4. Hilfeleistung zur Vollstreckung von Todesurtheilen.

Quellen und Literatur: Loi qui autorise la réquisition des ouvriers pour les travaux nécessaires à l'exécution des jugements v. 22. germ. b. J. IV; Defr. v. 18. Juni 1811, (Kriminaltarif) Art. 114. — Carnot, Instr. crim. II 296; Dalmas, Des frais de justice en matière criminelle etc. S. 312; Chauveau et Hélie I S. 235; Förtsch u. Leoni II S. 308 f.

Sowohl die Vorschrift in Art. 475 Nr. 12 C. p. wie in § 360 Nr. 10 R.Str.G.B. setzen einen unvorgesehenen plötzlichen Nothfall voraus, bei welchem es sich um eine gemeine Gefahr handelt. Hierdurch sind die gesetzlichen Vorschriften, durch welche eine Hilfeleistung bei anderen Gelegenheiten durch die Behörde gefordert werden kann, nicht aufgehoben[23]). Von diesem Gesichtspunkt ist auch das Gesetz vom 22. germ. des Jahres IV als noch in Geltung zu betrachten, wenn auch seine Ausdehnung durch Art. 114 des Tarifs Zweifeln begegnet.

Es kann nämlich die Staatsanwaltschaft, welcher nach französischem Prozeß die Vollstreckung der Urtheile obliegt, von den erforderlichen Arbeitern der Gemeinde gegen Bezahlung die Herstellung derjenigen Arbeiten verlangen, welche behufs Vollziehung der Todesstrafe nothwendig sind. Art. 114 des gedachten Tarifes hält jene Bestimmung nicht nur aufrecht, sondern dehnt sie auch auf diejenigen Personen aus, welche zur Beherbergung des Scharfrichters aufgefordert werden. Die Staatsbehörde kann zwar im Wege eines Civilverfahrens jene Arbeiten nicht erzwingen[24]), allein die Weigernden werden das erste Mal zu einer Haft von 3 Tagen und im Rückfall zu einer solchen von 10—30 Tagen verurtheilt.

Schlußwort.

Die vorliegende Uebersicht hat gezeigt, daß wohl in keinem deutschen Lande eine so reiche Sondergesetzgebung des Strafrechts vorhanden ist, als in Elsaß-Lothringen. Es konnte deshalb auch nur versucht werden, einen Ueberblick derselben zu gewähren und es mußte ein näheres Eingehen in die zahllosen Einzelfragen ganz und gar ausgeschlossen bleiben.

Die Praxis des französischen Kassationshofes findet sich theils in dem Sammelwerk bei Dalloz, theils bei Rolland de Villargues, dessen Sammlung jedoch nicht überall erschöpfend ist. In dankenswerthem Eifer haben Leoni und Förtsch eine solche gegeben und dabei auch die Fragen erörtert, wie weit jene französischen Sondergesetze gegenwärtig noch im Reichslande bei der geänderten Verfassung und neben den neuen deutschen Einrichtungen und Anordnungen Geltung haben. Aber auch ihre Zusammenstellung läßt Erörterun-

---

[23]) Vgl. Oppenhoff, Komment. Anm. 74 zu § 360 Nr. 15.

[24]) Urtheil des Kass.-H. v. 28. Dez. 1829 bei Dalloz 30, 1, 76.

gen und Zweifel nach den mannichfachſten Richtungen beſtehen. Denn wenn von dem preuß. A. L. R. ein franzöſiſcher Juriſt meinte: »il suppose une science approfondie tant des lois anciennes du pays que du droit romain«, ſo läßt ſich dieſer Satz unter ſachgemäßer Umänderung noch in viel höherem Grade auf das Sonderſtrafrecht von Elſaß-Lothringen anwenden. Das Fortbeſtehen deſſelben in der gegenwärtigen Geſtalt birgt verſchiedene Unzuträglichkeiten und Gefahren. Einerſeits erſcheint es von dem allgemeinen Str.G.B. vollſtändig losgelöſt; nicht bloß in den hauptſächlichen Begriffen des ſog. allgemeinen Theils, ſondern auch in der Höhe und Abmeſſung der Strafen beſteht zwiſchen dem R Str.G.B. und den Sondergeſetzen nicht nur kein Zuſammenhang, ſondern ſogar eine Disharmonie. Andererſeits aber wird die Uebung derſelben mit dem Inkrafttreten der Strafprozeßordnung für das deutſche Reich zum größten Theile faſt Laien anvertraut werden müſſen, die in ihrer Eigenſchaft als Schöffen über das geſammte Polizeirecht des Landes zu Gericht ſitzen werden. Wenn alsdann die Rechtspflege den gehofften Erwartungen nicht entſpricht, ſo wird nicht am wenigſten der Grund in einem Zuſtande liegen, der treffender als mit den bei ähnlicher Veranlaſſung ausgeſprochenen Worten Friedrichs des Großen nicht gekennzeichnet werden kann: ‚Was die Geſetze ſelbſt betrifft, ſo finde ich es ſehr unſchicklich, daß ſolche größtentheils in einer Sprache geſchrieben ſind, welche diejenigen nicht verſtehen, denen ſie doch zu ihrer Richtſchnur dienen ſollen. Ebenſo ungereimt iſt es, wenn man in einem Staat, der doch ſeinen unſtreitigen Geſetzgeber hat, Geſetze duldet, die durch ihre Dunkelheit und Zweideutigkeit zu weitläufigen Disputen der Rechtsgelehrten Anlaß geben, oder wohl gar darüber, ob dergleichen Geſetz oder Gewohnheit jemals exiſtirt oder eine Rechtskraft erlangt habe? weitläufige Prozeſſe veranlaßt werden müſſen[1].‘ Gerade das Polizeirecht umfaßt den kleinen Verkehr des täglichen Lebens und eine Unſicherheit auf dieſem Gebiete greift daher am Meiſten in das Verhalten der Bürger zu einander ein. Inhaltlich ſind die von den Sondergeſetzen behandelten Materien in den meiſten Fällen — namentlich wo ſie nicht auf das Gebiet der Politik hinüberſchweifen — durchaus billigenswerth und es wäre nur erforderlich, daß ſie in Uebereinſtimmung mit den deutſchen Geſetzen in deutſcher Sprache, unter Weglaſſung des Veralteten, von der zuſtändigen Stelle neu verbeſſert und geſammelt werden.

[1]) Laut Ordre v. 14 April 1780 an den Großkanzler von Carmer

Citatenregiſter.

Bei der Ausführlichkeit des Inhaltsverzeichniſſes konnte von der Hinzufügung eines Sachregiſters abgeſehen werden. Statt deſſelben iſt ein Regiſter beigefügt, welches eine Ueberſicht über die in dem IV. Bande des Handbuches enthaltenen wichtigeren Citate aus deutſchen Reichsgeſetzen gibt.

1. Strafgeſetzbuch.

Einleitende Beſtimmungen.

Seite

§ 1. . . . . 80. 90 f.
§ 2. . . . . 39. 48. 85. 562
§ 4. . . . 40. 42. 69 ff. 84. 305. 327
§ 6. 62
§ 8. 78
§ 11. . . . . 563 f.
§ 12. . . . . 564 f.

Erſter Theil.

§ 14 ff. . . . . 40. 182 ff.
§ 17. 77
21. 80
§ 22. 40
§ 28. 84
31. . . . . 42. 53. 330
34. 341
§ 37. . . . . 40. 42 f.
§ 38. 39. . . . . 40. 203
§ 40. . . . . 53. 459. 620. 623 f.
§ 41. . . . . 605. 607. 621. 623 f.
§ 42. . . 40. 42. 85. 469. 605. 607. 609. 624. 630.
§ 43. 143
§ 44. 84
§ 46. . . . . 84. 164. 597
§ 47. . . . . 167 ff.
§ 48. . . . . 141 ff. 151 ff.
§ 49. . . . . 165 ff. 409
§ 49a. . . . . 84. 91. 143 ff. 151 ff.
§ 50. 163
§ 51. . . . . 100 ff. 135
§ 52. . . . . 93. 419
§ 53. . . . . 85. 93 ff. 365
§ 54. . . . . 93 ff. 419

Seite

§ 55. . . . . 51. 102 ff.
§ 56. . . . . 104 ff.
§ 57. . . . 42. 53. 80. 104 ff. 220 f.
§ 59. . . . . 95. 106 f. 596. 600
§ 60. 84
§ 61—65. . . . . 263 ff. 604 f.
§ 67—69. . . . . 606 ff.
§ 73. . . . . 83. 225 ff. 276. 346
§ 74. . . . . 84. 227 f. 231 f.
§ 79. . . . . 233 f.

Zweiter Theil.

§ 80. 78
§ 81. 77
83. . . . . 47. 77
84. 407
85. . . . . 149. 566. 623
86. . . . . 47. 84
87. 77
88. . . . . 77. 80. 293 ff. 407
89. 80
90. . . . . 70. 407
92. . . . . 70. 345. 444 f.
93. . . . . 40. 42
95. . . . . 77. 80. 298 f. 623
96. 80
98. 99. 80
101. . . . . 289 ff.
102. . . . . 70. 264
103. . . . . 70. 264. 299 ff.
103a . . . . . 302 ff. 327
104. . . . . 299 ff.
105. 70
110. . . . . 149. 566
111. . . . . 149. 151 ff. 623
112. 149
§ 113. . . . . 217. 226. 307 ff.

Seite

§ 114. . . . . 217. 226. 313 ff.
§ 117. . . . . 78. 217. 316 ff. 417
§ 118. 322
§ 120. 171
§ 127. 407
§ 130. 623
§ 130a. . . . . 323 ff.
§ 131. . . . . 325. 327
§ 133. . . . . 444 f.
§ 135. . . . . 326 f.
§ 139. . . . . 47 393
§ 140. . . . . 327 ff.
§ 144. . . . . 334 ff.
§ 145. . . . . 337 f.
§ 151. 153. 47
§ 161. 42
§ 168. 100
§ 169. 423
§ 170. . . . . 264. 273 f.
§ 171. 445
§ 172. . . . . 273 f.
§ 173. 174. 229
§ 176. . . . . 229. 417
§ 177. . . . . 417 f.
§ 180. . . . . 58 ff.
§ 182. 264
§ 184. . . . . 566 f. 623
§ 185. . . . . 229. 365
§ 188. . . . 43. 267. 272. 378 f. 459. 490 ff. 614.
§ 189. 264
§ 193. 564
§ 195. . . . . 267. 269
§ 196. . . . . 264. 268 f.
§ 198. 273
§ 200. . . . . 42. 268. 585 f. 615
§ 201. . . . . 47. 359
§ 203. 47
§ 204. 205. 359
§ 206. 70
§ 209. 210. 47
§ 213. 80
§ 223. . . . 312 f. 322. 365 ff. 383
§ 223a. . . . 252. 368 ff. 381 f. 407 f.
§ 224. . . . . 375 f. 389
§ 226. 377
§ 227. . . . . 313. 379 ff.
§ 228. . . . . 368 ff.
§ 229. . . . . 382 ff.
§ 230. . . . . 377 f.
§ 231. . . . . 267. 378 f. 614
§ 232. . . . . 94. 267 ff. 273. 365. 368 ff. 381 f.
§ 233. . . . . 80. 379
§ 234. . . . . 400 f.
§ 236. 402
§ 237. 265
§ 238. 273

Seite

§ 239. . . . . 346. 398 ff. 423
§ 240. . . . . 390 ff. 417. 419
§ 241. . . . . 394 ff.
§ 242. . . . . 405 f.
§ 243. . . . . 226. 406 ff.
§ 244. . . . . 222. 409 ff.
§ 245. . . . . 234. 412
§ 246. . . . . 78. 412 ff.
§ 247. . . . 94. 222. 252. 265. 275 f. 414 ff. 425. 429.
§ 249. . . . . 417 f.
§ 252. . . . . 417 f.
§ 253 255. . . . . 417 ff.
§ 257. . . . 94. 158. 166. 170 ff. 419 ff.
§ 274. . . . . 444 f.
§ 275. . . . . 445. 450
§ 276. 445
§ 281—283. . . . . 450 ff.
§ 284. 455
§ 285. . . . . 445 f.
§ 286. . . . . 42. 456
§ 288. . . . . 264. 460 f.
§ 289. . . . . 275 f. 445. 461
§ 292. . . . . 461. 463
§ 293. . . . . 462 f.
§ 295. 79
§ 296. 297. . . . . 462 f.
§ 298. . . . . 70. 463
§ 299. 445
§ 302. 93
§ 303. . . . 85. 93 f. 226. 463
§ 304. 463
§ 315. 319. 77
§ 328. 41
§ 331—334. 158
§ 348. 445
§ 353a. . . . . 339 ff.
§ 354. 355. 445
§ 358. 352
§ 359. 53
§ 360. . . . . 41 f. 329 f. 333. 407
§ 361. . . . . 41 f. 60 f. 103. 393
§ 362. 40
§ 365. 41
§ 366. . . . . 41. 90. 374
§ 367. . . . 41 f. 44. 313. 374 407 f. 581
§ 368 41
§ 369. . . . . 41 f.

2. Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch für den norddeutschen Bund.

§ 2. . . . . 43 ff. 49. 54. 557
§ 3. 46
§ 5. . . . . 50. 52
§ 6. . . . . 50. 52. 54 f.

3. Gesetz v. 26. Febr. 1876 betr. die Abänderung von Bestimmungen des Str.G.B. für das deutsche Reich v. 15. Mai 1871 und die Ergänzung desselben (Strafgesetz-Novelle).

Art. III. . . . . S. 246 f.

4. Gewerbeordnung v. 21. Juni 1869.

Seite

§ 1. . . . . 569 571
§ 7. . . . . 561. 577
§ 11. 13. 569
§ 14. 576
§ 15. 571
§ 20. 21. 570
§ 35. 571
§ 43. . . . . 560. 570
§ 44—46 570
§ 55. 570
§ 57. . . . . 570. 572
§ 62. 571
§ 64. 570
§ 143. . . . . 53. 571 f.
§ 148. 149. . . . . 570 f. 576

5. Gesetz v. 11. Juni 1870 betr. das Urheberrecht an Schriftwerken u. s. w.*)

S. 240. 253. 458 ff. 467 ff. 566 f. 723 f.

6. Militär-Str.G.B. v. 20. Juni 1872.

§ 7. 70
§ 30. 419
§ 57—59. 70
§ 63. 85. 407
§ 95. 77
§ 97. 124. 407
§ 129. 130. 419
§ 134. 70
§ 148. 149. 407
§ 161. 70

7. Seemannsordnung v. 27. Dez. 1872.

§ 61. 273
§ 81. 53
§ 84. 273
§ 85. 253
§ 100. 70

*) Bei den mit * bezeichneten Gesetzen ist eine Angabe der einzelnen Paragraphen unterblieben.

8. Militärgesetz vom 2. Mai 1874.

Seite

§ 56. . . . . 331. 336
§ 60. . . . . 328 ff.

9. Gesetz über die Presse v. 7. Mai 1874.

§ 1. . . . . 556 f. 563. 583
§ 2. . . . . 561 f. 565 f.
§ 3. . . . . 566 f.
§ 4. 572
§ 5. . . . . 562. 571
§ 6. . . 573 575 f. 578 f. 595 616 ff. 623
§ 7. . . . 580. 584. 595. 616 ff. 623
§ 8. . . . . 581 ff. 595. 616 ff.
§ 9. . . . . 574. 576. 595
§ 10. . . . . 253. 585. 595
§ 11. . . . . 253. 586 ff. 595. 619
§ 12. . . . . 573. 585
§ 13. 575
§ 14. . . 557. 562. 608 f. 610. 623. 628
§ 15. . . . . 562. 612. 623
§ 16. . . . . 612 f.
§ 17. . . . . 614 ff.
§ 18. . . . . 606. 610. 612. 616 ff.
§ 19. . . . . 253. 588. 596. 605
§ 20. . . . 595. 597. 599 ff. 607. 635 f.
§ 21. . . . 566. 579. 599 ff. 606 f. 610
§ 22. . . . . 605 f.
§ 23. . . . . 604. 612. 623 ff.
§ 24. . . . . 627 ff.
§ 25. . . . . 627 ff.
§ 26. . . . . 627 ff.
§ 27. 625
§ 28. . . . . 566. 568. 606. 610
§ 29. 634
§ 30. . . . . 557 f. 561
§ 31. . . . . 556. 644 ff.

10. Gesetz über Markenschutz v. 30. Nov. 1874*).

S. 253. 456 ff. 467 ff. 724.

11. Gesetz v. 9. Jan. 1876 betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste.*)

S. 253. 271 f. 467 ff. 724.

12. Gesetz v. 10. Jan. 1876 betr. den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung.*)

S. 253. 271 f. 467 ff. 724.

13. Gesetz v. 11. Jan. 1876 betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen.*)
S. 253. 271 f. 458 f. 467 ff. 724.

14. Strafprozeßordnung v. 1. Febr. 1877.

Seite
§ 98. . . . . 627. 629
§ 127. 605
§ 259. 284
§ 325 f. 332
§ 403 ff. 609
§ 404. 630
§ 411. 615
§ 414. . . . . 242. 262. 276
§ 415. 269
§ 417. 278
§ 431. . . . . 242. 282
§ 432. 285
§ 443 ff. 492
§ 444. 491
§ 470 ff. 333
§ 478. 630
§ 480. 332
§ 495. 492
§ 502. 285

15. Einführungs-Gesetz zur Strafprozeßordnung v. 1. Febr. 1877.

Seite
§ 5. 626

16. Konkursordnung v. 10. Febr. 1877.
§ 209—214. . . . . 450 ff.

17. Einführungs-Gesetz zur Konkursordnung v. 10. Febr. 1877.
§ 4. 450
§ 5. 451

18. Patent-Gesetz v. 25. Mai 1877.*)
S. 459 f. 467 ff. 722 f.

Nachtrag.

S. 253 ist hinzuzufügen:
8) Patentgesetz v. 25. Mai 1877 § 34.

Druck von J. Dräger's Buchdruckerei (C. Zeicht) in Berlin.